

AperTO - Archivio Istituzionale Open Access dell'Università di Torino

## INVALIDITA' E STATUTI MEDIEVALI. PISA, BOLOGNA, MILANO E IVREA

### This is the author's manuscript

*Original Citation:*

*Availability:*

This version is available <http://hdl.handle.net/2318/122768> since

*Publisher:*

FONDAZIONE SERGIO MOCHI ONORY PER LA STORIA DEL DIRITTO ITALIANO

*Terms of use:*

Open Access

Anyone can freely access the full text of works made available as "Open Access". Works made available under a Creative Commons license can be used according to the terms and conditions of said license. Use of all other works requires consent of the right holder (author or publisher) if not exempted from copyright protection by the applicable law.

(Article begins on next page)

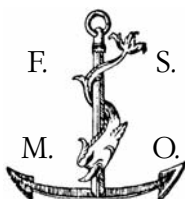




MICHELE ROSBOCH

# INVALIDITÀ E STATUTI MEDIEVALI

*Pisa, Bologna, Milano e Ivrea*



FONDAZIONE SERGIO MOCHI ONORY  
PER LA STORIA DEL DIRITTO ITALIANO  
ROMA - 2003

Edito con un contributo del Dipartimento di Scienze Giuridiche  
dell'Università di Torino grazie a fondi Miur ex 40%.

## INTRODUZIONE

SOMMARIO: 1. La scelta degli statuti. - 2. L'invalidità: la riflessione contemporanea.

### 1. *La scelta degli statuti.*

Questo studio intende affrontare, almeno in parte, un argomento piuttosto vasto del diritto medievale: la presenza, la natura e la struttura delle invalidità. Esso sarà esaminato con specifico riferimento ad alcune compilazioni statutarie italiane fra il XII e il XV secolo e si collega con altri argomenti ad esso legati a cui ho dedicato o sto dedicando il mio interesse<sup>1</sup>. Si deve far rilevare sin dall'inizio che l'invalidità costituisce oggi un concetto per lo più unitario, mentre in epoca anteriore no; pare perciò più appropriato riferirsi per il medioevo «alle» invalidità piuttosto che «alla» invalidità<sup>2</sup>.

La scelta del diritto statuario come punto di riferimento di questa indagine aspira a non essere miope e a non dimenticare i limiti che essa comporta. Se appare evidente che, anche nella costruzione delle invalidità, fondamentale è il contributo offerto dalla dottrina

<sup>1</sup> Il punto di partenza è stato la tesi di dottorato di ricerca in «Storia del diritto italiano con particolare riferimento alla storia del diritto medievale e al diritto comune» su *Invalidità e statuto. Casi di invalidità nelle raccolte statutarie di alcuni Comuni italiani*, da me discussa nel 1998. Aspetti specifici del vasto tema delle invalidità nel diritto medievale sono stati affrontati in alcuni miei recenti lavori; ad essi si rimanderà ove necessario nel presente studio sia per alcune considerazioni generali sia per spunti specifici: M. ROSBOCH, *Le invalidità negli statuti di Torino*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXIX (1996), pp. 267-335; ID., *L'invalidità della sentenza nello Speculum di Guglielmo Durante*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXXII (1999), pp. 177-278 e ID., *Prospettive medievali sulle invalidità*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXXIV (2001), pp. 315-353. Sto attualmente dedicando i miei studi all'evoluzione medievale delle invalidità della sentenza.

<sup>2</sup> Cfr. *infra*, «Considerazioni conclusive», par. 4.

del diritto comune, ciò non esclude, però, l'utilità di osservare concetti e fattispecie nel contesto di una realtà circoscritta, ma duratura, come quella della legislazione di alcuni importanti comuni italiani<sup>3</sup>.

Tale legislazione, infatti, lungi dal poter essere considerata alla stregua di un complesso di norme sistematicamente connesse, rappresenta una delle molte manifestazioni del diritto medievale e, come tale, può costituire l'oggetto per lo studio di una tematica, che

<sup>3</sup> L'ampiezza della problematica dei rapporti *ius commune-ius proprium* ha portato molti volumi di sintesi a delinearne la portata; considerazioni complessive e bibliografia fondamentale si possono trovare nelle seguenti opere generali: F. CALASSO, *Medio Evo del diritto. I. Le fonti*, Milano 1954, pp. 342-502; H. COING, *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, München 1973, I, pp. 573-586; F. WIEACKER, *Storia del diritto privato moderno con particolare riguardo alla Germania*, trad. it. Milano 1980, a c. U. SANTARELLI - S. FUSCO, I, pp. 25-129; G. CASSANDRO, *Lezioni di diritto comune*, Napoli 1980, I, pp. 143-207; A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. I. Le fonti e il pensiero giuridico*, Milano 1982, pp. 33-145 e pp. 611-637; A. CAMPITELLI, *Europeenses. Presupposti storici e genesi del diritto comune*, Bari 1990, pp. 65-116; M. BELLOMO, *Società e istituzioni in Italia dal medioevo agli inizi dell'età moderna*, Roma 1993, pp. 213-270; ID., *L'Europa del diritto comune*, Roma 1994, pp. 163-173; M. CARVALE, *Ordinamenti giuridici dell'Europa medievale*, Bologna 1994, pp. 473-508; E. CORTESE, *Il diritto nella storia medievale. II. Il basso Medioevo*, Roma 1995, pp. 173-195; P. GROSSI, *L'ordine giuridico medievale*, Bari-Roma 1995, pp. 223-235; A. PADOA SCHIOPPA, *Il diritto nella storia d'Europa. Il Medioevo*, Padova 1995, I, pp. 195-219; M. ASCHERI, *I diritti del Medioevo italiano. (Secoli XI-XV)*, Roma 2000, pp. 157-174 e pp. 246-249. Con specifico riferimento al tema, si vedano: U. GUALAZZINI, *Considerazioni in tema di legislazione statutaria comunale*, Milano 1958; M.A. BENEDETTO, *Statuti (diritto intermedio)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XVIII, Torino 1978, pp. 385-398; U. NICOLINI, *Diritto romano e diritti particolari in Italia nell'età comunale*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LIX (1986), pp. 13-169; U. SANTARELLI, *Ius commune e iura propria: strumenti teorici per l'analisi di un sistema*, in *Studi in memoria di Mario E. Viora*, Roma 1990, pp. 635-647 (edito anche in «Rivista di storia del diritto italiano», LXII (1989), pp. 417-428) e M. ASCHERI, *Introduzione*, in *Catalogo della raccolta di statuti, consuetudini, leggi, decreti, ordini e privilegi dei comuni, delle associazioni e degli enti locali italiani*, Biblioteca del Senato della Repubblica, Roma 1990, VII, pp. XXXI-XLIX. Cfr., inoltre, in prospettiva di teoria generale, A. GUARINO, *Il problema storico e dogmatico dello ius singulare*, in «Annuario di diritto comparato e studi legislativi», XVIII (1946), pp. 1-54.

deve, tuttavia, alla dottrina giuridica la sua elaborazione più organica. Spetta agli statuti un ruolo non marginale nell'utilizzazione e nella valutazione di fattispecie e di situazioni articolate come quelle oggi unificate nell'istituto dell'invalidità: si può così verificare a livello locale quanto viene elaborato dalla dottrina coeva e cogliere i settori in cui la legislazione particolare rappresenta una sollecitazione alla dottrina stessa, spinta rivelatasi in alcuni casi assai utile per superare talune strettoie concettuali e approdare a soluzioni più aderenti alla realtà e ai mutamenti giuridici e istituzionali<sup>4</sup>.

Questa prospettiva può rivelarsi di un certo interesse: permette, infatti, da una parte di giungere a qualche considerazione sull'evoluzione degli statuti comunali<sup>5</sup> e, dall'altra, di contribuire a

<sup>4</sup> Si può accennare già in questa sede all'importanza degli statuti nell'evoluzione dell'invalidità della sentenza, che si svolge dall'equiparazione romana di nullità e inesistenza alla più articolata sistemazione medievale, impostata sulla compresenza d'invalidità sanabili e insanabili e sulla possibilità di utilizzare diversi mezzi d'impugnativa; in questa evoluzione, non secondario è il contributo offerto dagli statuti comunali a cavallo del XIII e del XIV secolo.

<sup>5</sup> La più recente storiografia giuridica ha riconosciuto, ormai, l'importanza delle legislazioni particolari all'interno del complesso del diritto comune. Considerazioni interessanti sono offerte, ad esempio, da Umberto Santarelli: «Tornare agli statuti avrà un senso, e segnerà un oggettivo progresso del nostro sapere, solamente se vi torneremo arricchiti di quella consapevolezza in più che la riflessione storiografica di quest'ultimo cinquantennio ha saputo acquisire e ci ha lasciato. Il problema, alla fine, è di metodo; o se si preferisce, di teoria generale: bisogna, insomma, avere la pazienza e la lucidità di saper tornare alla scienza, per chiedersi sempre – quando si studia l'esperienza giuridica (e la sua storia) – quali ne siano gli elementi costitutivi, stando scrupolosamente attenti a non confondere mai in essa una parte (la legge, per esempio, o la scienza juris) con il tutto, o le singole parti tra loro e le rispettive funzioni» (U. SANTARELLI, *Lo statuto «redivivo»*, in «Archivio storico italiano», CLI (1993), p. 526). Si vedano anche M. BELLOMO, *La 'Carta de Logu' di Arborea nel sistema del diritto comune del tardo Trecento*, in «Rivista internazionale di diritto comune», 5 (1994), pp. 7-22; M. BLATTMANN, *Über die «Materialität» von Rechtstexten*, in «Frümittelalterliche Studien», XXVIII (1994), pp. 333-354; V. PIERGIOVANNI, *Lo statuto: lo specchio normativo delle identità cittadine*, in *Gli statuti dei comuni e delle corporazioni in Italia nei secoli XII-XVI. Mostra della raccolta della Biblioteca del Senato*, Roma 1995, pp. 13-19; P. COSTA, *Ius commune, Ius proprium, Interpretatio doctorum*:



gettare luce sul rilievo che avevano nella vita del diritto medievale situazioni diverse (oggi considerate per lo più in modo unitario) come quelle attinenti alle invalidità, fino ad ora non particolarmente studiate secondo la dimensione storica<sup>6</sup>. Questa scelta s'inserisce,

*ipotesi per una discussione*, in *El dret comu i Catalunya*, a c. A. IGLESIA FERREIROS, Barcelona 1996, pp. 29-42; G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, in *Catalogo della raccolta di statuti...* cit., VIII, Biblioteca del Senato della Repubblica, Roma 1999, pp. XI-XCVI; M. ASCHERI, *Città-Stato e Comuni: qualche problema storiografico*, in «Le Carte e la Storia. Rivista di storia delle istituzioni», V (1999), pp. 16-28; ID., «*Ius commune*» e «*ius proprium*». *Riflessioni su tendenze e aspetti della storiografia giuridica europea sul medioevo*, in *Excerptiones iuris: Studies in Honor of André Gouron*, a c. B. DURAND e L. MAYALI, Berkeley 2000, pp. 35-47 e ID., *Législation et coutumes dans les villes italiennes et leur «contado» (XII<sup>e</sup>-XIV<sup>e</sup> siècles)*, in *La coutume au village dans l'Europe médiévale et moderne*, a c. M. MOUSNIER - J. POUMARÈDE, Tolosa 2001, pp. 73-92. Cfr., inoltre, E. ENNEN, *Storia della città medievale*, Bari 1975 (con ampia bibliografia). Il rinnovato interesse per il fenomeno statutario è testimoniato, fra l'altro, dai recenti contributi di: G. CHIODI, *Scelte normative degli statuti di Spoleto del 1296*, in *Gli statuti comunali umbri. Atti del Convegno di studi svoltosi in occasione del VII centenario della promulgazione dello Statuto comunale di Spoleto (1296-1996)*, Spoleto, 8-9 novembre 1996, a c. E. MENESTÒ, Spoleto 1997, pp. 123-305; V. PIERGIOVANNI, *Considerazioni storico-giuridiche sul testo degli statuti di Acqui*, in «Aquesana», 6 (1998), pp. 6-12; P. CASANA, *Gli Statuti di Vernante e il diritto locale della Contea di Tenda con l'edizione critica del Codex statutorum loci Vernanti (1554)*, Cuneo 2000; *Il libro della catena. Gli statuti di Alba del secolo XV*, a c. F. PANERO, Alba 2001; F.L. SIGISMONDI, *Gli statuti di Bracciano. Edizione critica del ms. 162 della Biblioteca del Senato*, Roma 2001; D. ZOIA, *Statuti ed ordinamenti delle Valli dell'Adda e della Mera*, Milano 2001 e A. LUPANO, *Gli statuti di Sandigiano*, in corso di stampa (ricchi anche di spunti critici generali e di riferimenti storiografici). Fra i resoconti delle molte iniziative convegnistiche in materia di statuti segnalo, per tutti: *Gli statuti sassaresi. Economia, società, istituzioni a Sassari nel medioevo e nell'età moderna*, a c. A. MATTONE - M. TANGHERONI, Sassari 1986; *Legislazione e società nell'Italia medievale. Per il VII centenario degli Statuti di Albenga (1288)*, Bordighera 1990; *Statuti città territori in Italia e Germania tra medioevo ed età moderna*, a c. G. CHITTOLINI - D. WILLOWEIT, Bologna 1991; *Statuti e ricerca storica. Atti del Convegno (Ferentino, 11-13 marzo 1988)*, Ferentino 1991 e *Legislazione e prassi istituzionale nell'Europa medievale. Tradizioni normative, ordinamenti, circolazione mercantile (secoli XI-XV)*, a c. G. ROSSETTI, Napoli 2001.

<sup>6</sup> Lo ha rilevato recentemente nel corso di un convegno organizzato dalla Facoltà giuridica dell'Università di Foggia, sul tema *Validità ed invalidità degli at-*

inoltre, in un momento di rinnovato interesse per il diritto statutario, dopo un lungo periodo di trascuratezza<sup>7</sup>.

Lo studio verrà condotto sulle diverse redazioni statutarie che si susseguono in quattro comuni italiani a partire dalla seconda metà del secolo XII fino al Trecento inoltrato: com'è noto, sono infatti i secoli XIII-XIV quelli del periodo più fiorente delle autonomie comunali<sup>8</sup>, periodo in cui gli statuti acquistano la loro fisionomia compiuta e caratteristica, come espressione più significativa del cosiddetto *ius proprium*<sup>9</sup>. Si sono infatti scelti comuni in cui le redazioni statutarie si susseguono nel corso dei secoli, il che consente di esaminarne l'evoluzione nel tempo.

Nell'analisi degli statuti si cercherà di evidenziare le fattispecie legate a situazioni d'invalidità, tentando di delinearne le caratteristiche più importanti in ognuno dei comuni presi in esame. Negli statuti le invalidità si pongono come complesso di fattispecie che toccano molti degli ambiti più tipici del diritto locale: interessano, infatti, la formazione e la modifica delle norme statutarie, gli atti dei pubblici funzionari, gli atti processuali, gli atti dei notai comunali e così via. In effetti, nella varietà delle fattispecie si possono subito anticipare alcune costanti, che si potranno ritrovare pressoché in

ti (Foggia, 15-16 marzo 2002), Mario TALAMANCA, a cui va la mia riconoscenza per le indicazioni fornitemi.

<sup>7</sup> Per tutti, si vedano: U. SANTARELLI, *Lo statuto «redivivo»*, cit., pp. 519-526; G.S. PENE VIDARI, *Censimento ed edizione degli statuti, con particolare riferimento al Piemonte*, in «Archivio storico ticinese», XXXII (1995), pp. 261-288; ID., *Un ritorno di fiamma: l'edizione degli statuti comunali*, in «Studi piemontesi», XXV (1996), pp. 327-343; V. PIERGIOVANNI, *Note per la storia degli statuti*, in *Studi in onore di Franca De Marini Avonzo*, a c. M.G. BIANCHINI e G. VIARENGO, Torino 1999, pp. 283-288 e R. SAVELLI, *Gli statuti della Liguria: problemi e prospettive di ricerca*, in «Società e Storia», 83 (1999), pp. 3-33.

<sup>8</sup> Anche se in qualche caso le compilazioni quattrocentesche – pur in un contesto di progressiva perdita di autonomia da parte dei comuni – brillano ancora per ampiezza e importanza, come quella bolognese del 1454 (che rimarrà in vigore fino alle soglie del secolo XIX): cfr. *infra*, parte II, cap. II.

<sup>9</sup> D. QUAGLIONI, *Legislazione statutaria e dottrina degli statuti nell'esperienza giuridica tardomedievale*, in *Statuti e ricerca storica...* cit., pp. 61-75.

tutti i comuni e in tutte le diverse redazioni statutarie esaminate.

L'invalidità colpisce gli atti dei funzionari o dei cittadini che non rispettino le diverse procedure imposte dagli statuti, ponendosi come sanzione prevista proprio nei confronti degli atti giuridici che non rispettano le procedure stabilite dagli statuti stessi; così si trovano nullità nel campo processuale (in specie della sentenza) sia per contrasto con le norme statutarie sia per altri motivi e nullità in ambito privatistico, a precisazione e integrazione del diritto comune. Sono, infine, da ritenersi invalide le norme (originarie o riformate) degli statuti che ledano le «libertà» della Chiesa (anche con casi di contrasto con il *ius divinum*), le prerogative dell'Impero e delle autorità signorili, laddove si tratti di un comune soggetto e non libero: tali situazioni sono considerate d'importanza particolare e si collocano in alcuni casi come norme di «apertura» o di «chiusura» delle diverse redazioni statutarie.

Non è difficile notare che le numerose fattispecie d'invalidità presenti negli statuti non hanno alcun ordine precostituito: si procederà generalmente, all'interno di ogni comune, in senso cronologico, prendendo in esame le diverse redazioni statutarie, al fine di evidenziare l'evoluzione nel tempo del fenomeno in una località, raggruppando per materia le fattispecie rinvenute in ogni redazione statutaria, pur nella consapevolezza che il diritto statutario di per sé non ha alcuna caratteristica di organicità, né può essere in alcun modo considerato come un «sistema» in sé compiuto.

Tutto ciò emerge nei diversi statuti attraverso una ricca e 'variopinta' terminologia, che testimonia l'assetto casistico e non unitario delle invalidità medievali, anche se si rileva un medesimo «modo di ragionare» in situazioni locali molto diverse fra loro. Gli statuti comunali si inseriscono, infatti, nel diritto comune e partecipano, anche attraverso il contributo dato dai giuristi a livello locale, al *ius commune* europeo<sup>10</sup>. Raramente i testi statutari sono

<sup>10</sup> Per tutti, si vedano: V. PIANO MORTARI, *Dogmatica e interpretazione. I giuristi medievali*, Napoli 1976; A. CAVANNA, *Il ruolo dei giuristi nell'età del diritto*

opera di maestri famosi, tuttavia sono molto spesso (e sempre di più con il passare del tempo) opera di giuristi, che offrono nelle città il loro oscuro, ma prezioso, contributo alla civiltà giuridica medievale<sup>11</sup>.

Quali statuti? La ricerca si concentra sulla legislazione di quattro comuni italiani: Pisa, Bologna, Milano e Ivrea. Si tratta di quattro comuni diversi fra loro, che rappresentano la situazione del *ius proprium* di quattro zone dell'Italia centro-settentrionale (Piemonte, Lombardia, Emilia e Toscana)<sup>12</sup>. Caratteristica di tali realtà cittadine è soprattutto la presenza di compilazioni statutarie che abbracciano tutta l'epoca basso-medievale; è possibile, perciò, seguire lo sviluppo delle fattispecie d'invalidità nel tempo e osservare nelle singole località gli sviluppi e i cambiamenti che si susseguono nel corso dei secoli. Tale diacronia è la caratteristica che ha porta-

*comune. (Un'occasione di riflessione sull'identità del giurista di oggi)*, in «Studia et Documenta Historiae et Iuris», XLIV (1978), pp. 95-137; A. PADOA SCHIOPPA, *Sul ruolo dei giuristi nell'età del diritto comune: un problema aperto*, in *Il diritto comune e la tradizione giuridica europea*, Perugia 1980, pp. 155-166; M. BELLOMO, *L'Europa del diritto...* cit., pp. 125-249; P. GROSSI, *Scienza giuridica e legislazione nell'esperienza attuale del diritto*, in *Assolutismo giuridico e diritto privato*, Milano 1998, pp. 263-274 (già in «Rivista di storia del diritto italiano», LXIX (1996), pp. 5-16 e in «Rivista di diritto civile», XLIII (1997), pp. 175-184) e ID., *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano 2001.

<sup>11</sup> Tutto ciò vale particolarmente per gli statuti delle città maggiori, ma non va escluso nemmeno per gli statuti rurali: cfr., per tutti, G.S. PENE VIDARI, *Gli statuti delle comunità rurali. Prolusione*, in *Le comunità rurali e i loro statuti (secoli XII-XV). Atti del Convegno di studio - Viterbo, 30 maggio / 1 giugno 2002*, in corso di stampa.

<sup>12</sup> Su una linea esplicitata a suo tempo da A. LATTES, *Studii di diritto statuario. II. Nuovi esempi d'identità statutaria*, Milano 1887, pp. 71-108, Enrico Besta ha proposto di procedere allo studio degli statuti individuando alcune aree statutarie e alcuni statuti più importanti delle diverse aree come statuti di riferimento: E. BESTA, *Fonti del diritto italiano*, Milano 1962, p. 131, secondo un'impostazione condivisa anche da S. MOCHI ONORY, *L'applicazione pratica del diritto statuario. Contributo per una «Storia del diritto consuetudinario» e per una organica classificazione degli Statuti italiani*, Città di Castello 1927, pp. 5-26.

to a preferire queste fonti statutarie ad altre pur analogamente rilevanti.

La legislazione statutaria del comune di Pisa è la più risalente fra quelle esaminate: a partire, infatti, dalla seconda metà del dodicesimo secolo si susseguono diverse compilazioni di rilievo per l'ampiezza di materiale e per le soluzioni presenti <sup>13</sup>.

L'ingente produzione statutaria bolognese si sviluppa, invece, a partire dalla prima metà del secolo XIII fino alle numerose redazioni del secolo successivo (per lo più inedite) e all'interessante statuto del 1454; si tratta di un materiale cospicuo, con indicazioni di rilievo, condizionato in larga misura dalla presenza della scuola giuridica bolognese <sup>14</sup>.

La situazione milanese si presenta, rispetto a quelle di Bologna e Pisa (ma anche di Ivrea), assai meno ricca, ma non per questo meno interessante: la presenza della redazione delle consuetudini del 1216 offre, infatti, un punto di partenza di un certo rilievo, a cui la perdita delle fonti successive non consente di dare adeguato seguito, mentre di maggiore interesse sono le redazioni del 1396 e quelle del successivo secolo XV <sup>15</sup>.

Abbraccia un lungo arco temporale – circa due secoli – anche la legislazione statutaria del comune di Ivrea, caratterizzata da alcune prime norme risalenti al secolo XIII, dall'ampio *corpus* trecentesco con modificazioni e aggiunte, oltre che da un'ulteriore compilazione quattrocentesca, con numerose aggiunte per tutto il secolo XV <sup>16</sup>.

È così possibile gettare uno sguardo sulla legislazione statutaria del basso medioevo (con una ricerca compiuta dalle più antiche redazioni pisane della seconda metà del secolo XII alle più recenti

<sup>13</sup> Cfr. *infra*, parte II, cap. I.

<sup>14</sup> Cfr. *infra*, parte II, cap. II.

<sup>15</sup> Cfr. *infra*, parte II, cap. III; le redazioni statutarie milanesi precedenti agli statuti del 1396 sono andate, purtroppo, perdute.

<sup>16</sup> Cfr. *infra*, parte II, cap. IV.

compilazioni di Milano e di Ivrea del secolo XV), appartenente a quattro zone dell'Italia centro-settentrionale (la Toscana, l'Emilia, la Lombardia e il Piemonte sabauda) e a diverse situazioni: dalle istituzioni anche «marinare» di Pisa, ad un grande comune come Bologna; dalla situazione milanese prima autonoma e poi soggetta alla supremazia signorile, fino ad un comune di medie dimensioni, Ivrea, ben presto sottomesso all'autorità dei Savoia.

Di tali redazioni statutarie solo per il comune eporediese, per le consuetudini milanesi, per qualche raccolta bolognese e per alcune delle compilazioni che compongono il *corpus* statutario pisano, esistono edizioni critiche relativamente recenti. Negli altri casi si sono utilizzate le edizioni ottocentesche o precedenti. Queste ultime si presentano in alcuni punti non precise, ma sono comunque sufficienti per far risaltare il quadro dei problemi presi in considerazione<sup>17</sup>. Nell'esame degli statuti si è scelto un criterio cronologico, a partire dai più antichi *Constituti* pisani, seguiti dalla produzione duecentesca bolognese e dalle redazioni di Milano e di Ivrea e – sempre in via cronologica – si è proceduto all'interno della legislazione di ogni città.

Nel corso della ricerca emergeranno con una certa insistenza alcuni temi – come le invalidità delle disposizioni per contrasto con la *libertas Ecclesiae* o le invalidità delle sentenze – per cui potrà risultare opportuno un confronto con altre redazioni statutarie. Anche qui la scelta operata è, evidentemente, opinabile e parziale. Tuttavia, l'indagine ha preso in considerazione pure capitoli delle redazioni di altri comuni rilevanti (come Firenze, Parma, Siena)<sup>18</sup> e statuti di comuni minori, ubicati in diverse zone d'Italia<sup>19</sup>, nell'in-

<sup>17</sup> I passi degli statuti sono stati riportati così come trascritti nelle edizioni utilizzate.

<sup>18</sup> Per Firenze occorre segnalare la recente nuova edizione delle compilazioni del 1322-1325: *Statuti della Repubblica fiorentina. I. Statuto del capitano del popolo degli anni 1322-1325. II. Statuto del podestà dell'anno 1325*, a c. R. CAGGESE, nuova edizione a c. G. PINTO - F. SILVESTRINI - A. ZORZI, Firenze 1999.

<sup>19</sup> Non si sono esaminate le fonti del *ius proprium* dell'Italia meridionale,

tento di realizzare un plausibile approfondimento, per così dire, «a campione», ma senza pretese di completezza o di organicità, obiettivi pressoché impossibili da ipotizzare e conseguentemente da raggiungere per le stesse caratteristiche degli statuti comunali<sup>20</sup>.

Risulta interessante inoltre – soprattutto per quanto concerne le invalidità determinate dalla violazione della *libertas Ecclesiae* e per le invalidità delle sentenze – il paragone fra la disciplina del *ius proprium* e il pensiero di alcuni giuristi, come Alberto da Gandino e Alberico da Rosciate<sup>21</sup> (oltre a Bartolo e, tra i canonisti, Enrico da Susa e Giovanni d'Andrea)<sup>22</sup>, i quali, seppure appartenenti a periodi diversi, possono essere assunti come espressivi dell'orientamento prevalente sull'invalidità della scienza giuridica coeva. Anche qui si tratta di una scelta per certi versi arbitraria, ma dettata dalla considerazione della profonda conoscenza e dell'interesse che questi giuristi dimostrano per gli statuti, oltre a costituire, in specie Bartolo e l'Ostiense, una delle espressioni più compiute e maggior-

che hanno caratteristiche specifiche, non del tutto omogenee a quelle degli statuti dell'Italia centrosettentrionale. Cfr., per tutti, F. CALASSO, *La legislazione statutaria dell'Italia meridionale*, Bologna 1929.

<sup>20</sup> La ricerca è stata compiuta su materiale edito e inedito conservato in buona parte presso la Biblioteca F. Patetta dell'Università di Torino, ma anche presso la Biblioteca del Senato della Repubblica, la Biblioteca Apostolica Vaticana di Roma, la Biblioteca dell'Istituto di Storia del diritto italiano dell'Università Statale di Milano, la Biblioteca della Pontificia Università Lateranense di Roma e l'Archivio di Stato di Bologna.

<sup>21</sup> Com'è noto, proprio Alberto da Gandino e Alberico da Rosciate si distinguono per la specifica attenzione ai problemi emergenti dalla vita comunale.

<sup>22</sup> Per le opere della dottrina si sono utilizzate, dove possibile, le edizioni critiche; in tali casi i passi sono stati trascritti secondo l'edizione. Negli altri casi sono state utilizzate le edizioni a stampa: qui i passi sono stati riportati mantenendo il più possibile la struttura originale (lasciando le indicazioni dei passi così come nel testo, ma segnalando secondo il metodo attuale di citazione le fonti di riferimento). I giuristi del diritto intermedio sono indicati secondo la loro più comune denominazione.

mente utilizzate dai giuristi del diritto comune anche nell'epoca successiva a quella medievale<sup>23</sup>.

## 2. *L'invalidità: la riflessione contemporanea.*

L'invalidità è un tema che ancora oggi impegna a fondo la dottrina giuridica (in specie civilistica e processualistica, ma anche pubblicistica) e che ha impegnato a vari livelli pure la storiografia giuridica volta al medioevo<sup>24</sup>. Si tratta di un tema preso in esame

<sup>23</sup> Tale valutazione è stata di recente richiamata da E. CORTESE, *Le grandi linee della storia giuridica medievale*, Roma 2000, pp. 349-351 e pp. 385-389.

<sup>24</sup> Sembra assente nella storiografia giuridica uno studio complessivo sulle invalidità nell'epoca del diritto comune, mentre trattazioni più complete si trovano per il diritto romano: in specie S. DI PAOLA, *Contributi ad una teoria della invalidità e della inefficacia in diritto romano*, Milano 1966; A. MASI, *Il negozio «utile» o «inutile» in diritto romano*, Milano 1966; R. QUADRATO, *Sulle tracce dell'annullabilità. Quasi nullus nella giurisprudenza romana*, Napoli 1983. Si possono, peraltro, leggere considerazioni di rilievo su alcuni punti specifici relativi all'epoca intermedia, fra gli altri, nei seguenti scritti: G. RENARD, *L'idée d'annullabilité chez les interprètes du droit romain au moyen âge*, in «Nouvelle Revue historique de droit français et étranger», XXVII (1903), pp. 214-248 e pp. 327-364; E. FINZI, *Studi sulle nullità del negozio giuridico. I. L'art. 1311 del Codice civile*, Bologna 1920; G. ZANI, *L'evoluzione storico-dogmatica dell'odierno sistema dei vizi del volere e delle relative azioni di annullamento*, in «Rivista italiana per le scienze giuridiche», (1927), pp. 335-405 e (1928), pp. 487-527 e J. BART, *Histoire du droit privé de la chute de l'Empire romain au XIX<sup>e</sup> siècle*, Paris 1998, pp. 406-414. Per i contributi specificamente dedicati agli aspetti processuali dell'invalidità – molti dei quali di taglio canonistico – mi permetto di rinviare alle sintetiche osservazioni esposte in M. ROSBOCH, *L'invalidità della sentenza...* cit., pp. 184-190. Si vedano, infine, le «voci» di M. BRUTTI, *Invalidità (storia)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXIII, Milano 1972, pp. 560-573 e A. MASI, *Nullità (storia)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXVIII, Milano 1978, pp. 940-950. Considerazioni di un certo interesse sono contenute anche nel recente saggio di R. VOLANTE, *Il sistema contrattuale del diritto comune classico. Struttura dei patti e individuazione del tipo. Glossatori e Ultramontani*, Milano 2001, in specie alle pp. 13-15 e 73-97. Va segnalata, inoltre, sempre nel convegno tenuto a Foggia nel marzo dello scorso anno, l'importante relazione di Aurelio CERNIGLIARO su alcuni aspetti dell'evoluzione intermedia delle invalidità; ringrazio l'Autore per avermi messo a disposizione il



dall'attuale dottrina secondo un'ottica, per lo più privatistica, molto tecnica e strettamente legata al dato normativo<sup>25</sup>; la dottrina

contenuto della relazione e per i preziosi suggerimenti. Di rilievo, anche i contributi presentati nel maggio del 2002 nel convegno di Urbino sul tema de *Le nullità come categoria generale e le nullità speciali*, con l'importante relazione di Rodolfo SACCO sul tema de *Le nullità speciali*, con numerosi richiami storici.

<sup>25</sup> Per tutti, si può vedere C. BESSO, *La sentenza civile inesistente*, Torino 1996, pp. 1-94 e rimandi ivi contenuti. A grandi linee emerge la distinzione – netta nella terminologia, ma non sempre nell'applicazione ai diversi istituti – fra nullità e annullabilità (artt. 1418-1446 Codice civile). La nullità è considerata insanabile e la relativa azione può essere fatta valere da chiunque e in qualunque momento. Si discute, in dottrina e in giurisprudenza, secondo quali modalità il giudice possa rilevare d'ufficio la nullità di un atto. L'annullabilità, prevista per casi specifici e tassativi, si presenta come figura relativa, per cui l'azione di annullamento può essere fatta valere solo dai soggetti legittimati ed entro un termine preciso. La relativa eccezione è, invece, imprescrittibile. Il negozio viziato in modo da essere considerato nullo è insanabile, mentre quello annullabile è sanabile (per tutti, cfr. F. SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, rist. Napoli 1983, pp. 236-265; G. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli 1990, pp. 921-968 e R. SACCO, *Nullità ed annullabilità*, in *Digesto per discipline privatistiche - Sezione civile*, XII, Torino 1995, pp. 293-310). Sono legate alla nullità e all'annullamento, per quanto riguarda la mancata produzione di effetti giuridici, la rescissione e la risoluzione (artt. 1447-1469 Codice civile): la risoluzione considera, però, eventi successivi alla conclusione dell'atto ed è perciò escluso che rientri nell'ambito dell'invalidità. Per quanto riguarda, invece, la rescissione la dottrina è divisa, con prevalenza della soluzione negativa. Nel diritto processuale, pur facendosi riferimento alle stesse categorie concettuali del diritto civile, queste assumono una veste specifica e nel complesso prevalgono le figure d'invalidità sanabili, sottoposte agli ordinari termini di proposizione dei mezzi di gravame; si situano poi al limite del «giuridico» figure più gravi di atti inesistenti: per tutti, si vedano G. CONSO, *Prospettive per un inquadramento delle nullità processualcivili*, in *Studi in onore di Antonio Segni*, I, Milano 1967, pp. 497-541 e F. AULETTA, *Nullità e inesistenza degli atti processuali civili*, Padova 1999). Per il diritto pubblico, invece, la problematica dell'invalidità si riferisce in particolare ai fenomeni della conformità della legge al dettato costituzionale e dell'annullamento dell'atto amministrativo, escludendo, senz'altro, dall'ambito dell'invalidità i profili legati all'abrogazione delle norme giuridiche (cfr. *infra*, nota 37). Per i caratteri essenziali delle invalidità in ambito commercialistico, si vedano, per tutti, C. ANGELICI, *La società nulla*, Milano 1975 e A. BORGIOI, *La nullità della società per azioni*, Milano 1977.

contemporanea ha elaborato una «griglia» terminologica assai raffinata, di derivazione in gran parte pandettistica<sup>26</sup>. Anche la nascita della categoria unitaria dell'invalidità risale alla scienza giuridica ottocentesca e, in specie, alla Pandettistica tedesca, che ha condizionato (e in certo senso ancora condiziona) la normativa e la dottrina giuridica successiva – anche italiana – in materia d'invalidità<sup>27</sup>.

Una visione così unitaria è assente nel diritto intermedio e stenta anche a corrispondere alle esigenze attuali del mondo del diritto: in tal senso uno sguardo al diritto medievale, alla sua atipicità, alla sua ricchezza terminologica e alla varietà delle sue fattispecie può soddisfare la curiosità dell'odierno giurista<sup>28</sup>: uno studio at-

<sup>26</sup> Per tutti, B. WINDSCHEID, *Diritto delle Pandette* (*Lehrbuch des Pandektenrechts*, Frankfurt am Main 1891) trad. it. a c. FADDA-BENSA, Torino 1904, I, pp. 264-272. Sui rapporti fra impostazione pandettistica e prospettive attuali, fra i molti, si veda P.M. PUTTI, *Nullità (nella legislazione di derivazione comunitaria)*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche-Sezione Civile*, XVI, Torino 1997, pp. 673-699.

<sup>27</sup> Occorre chiarire che la visione pandettistica dell'invalidità, che si distingue per la sua precisione e per la sua disarmante semplicità, è anch'essa caratterizzata da punti critici e da risultati non così convincenti da poter essere apprezzati e accettati da tutti: evidenzia con chiarezza tali vicende, R. SACCO, *Nullità ed annullabilità* cit., pp. 293-297. Il valore della costruzione della scuola tedesca (strettamente legato alla teorica del negozio giuridico) resta, comunque, rilevantissimo e non è stato scalfito, nella sostanza, nemmeno dagli sviluppi neo-sistematici, che hanno caratterizzato parte della dottrina italiana del secolo XIX: «Gli sviluppi neo-sistematici si sono mossi verso una critica radicale degli schemi pandettistici. Secondo la tesi prospettata da FEDELE, la teoria dell'invalidità non può trovare posto in una trattazione del negozio o del contratto, in quanto un negozio nullo non è neanche un negozio, in quanto si è di fronte all'assenza di uno degli elementi della fattispecie, per cui tale fattispecie neppure sussiste; ad es. la dottrina non parla di un possesso nullo se manca qualche elemento di tale fattispecie, e così via; non si vedrebbe, quindi, una ragione logica per derogare a proposito del negozio, venendo a parlare di un *quid* contraddittorio come sarebbe, appunto, il negozio nullo» (P.G. MONATERI, *La sineddoche*, Milano 1984, p. 199).

<sup>28</sup> Su alcune di tali questioni, si veda P.M. PUTTI, *Nullità...* cit., pp. 673-705. La Pandettistica realizza un organico processo di «sostantivazione», che rappre-

tento alla dimensione storica può in qualche modo giovare, infatti, al cultore delle discipline positive, così come il giurista impegnato nella ricerca storica «non deve avere troppa paura della categoria (unitaria) dell'invalidità», poiché è proprio della dottrina indicare con la stessa terminologia realtà non del tutto sovrapponibili e costruire categorie ampie, comprensive di vari e distinti fenomeni <sup>29</sup>.

Si è realizzata, soprattutto nella seconda parte del secolo XIX e nella prima metà del Novecento, un'efficace integrazione fra scienza giuridica e legislazione nel campo dell'invalidità. Quest'ultima ha poi recepito in buona parte le risultanze delle costruzioni pandettistiche e ha costituito, a sua volta, la base di partenza imprescindibile della successiva analisi dottrinale in materia di invalidità <sup>30</sup>.

La costruzione pandettistica dell'invalidità si è sviluppata, inoltre, con un'aspirazione totalizzante, a partire dal rinnovato interesse per la categoria dogmatica unificante del negozio giuridico <sup>31</sup>, fi-

sentata nella scienza giuridica un importante passo verso ogni creazione sistematica; esso si caratterizza per la tendenza ad identificare termini astratti con situazioni concrete, giungendo al risultato di ritenere i concetti giuridici come fenomeni aventi valore speculativo in sé considerati, alla stregua dei fatti giuridici, riflettendo sui quali i concetti hanno preso corpo.

<sup>29</sup> R. SACCO - G. DE NOVA, *Il contratto*, Torino 1993, II, p. 479: si tratta di un richiamo utile e improntato ad estremo realismo.

<sup>30</sup> La disciplina positiva dell'invalidità, reperibile nella codificazione italiana del 1942, risente a ben vedere anche dell'impostazione francese, fondata, com'è noto, sulla disciplina del Codice civile napoleonico; cfr., per tutti, M.V.H. SOLON, *Traité des nullités des conventions et des actes en matière civile*, Bruxelles 1836 (trad. it. *Trattato delle nullità e delle convenzioni degli atti in materia civile*, Firenze 1839); R. DROGOU, *Essai d'une théorie générale des nullités*, Aix en Provence 1902 e P. SIMLER, *La nullité partielle des actes juridiques*, Paris 1969, con ampia bibliografia. In effetti, la convivenza delle categorie pandettistiche e di quelle d'origine francese nel nostro ordinamento è assai problematica: cfr. P.G. MONATERI, *La simeddoche*, cit., pp. 199-200.

<sup>31</sup> «La problematica della invalidità risale ai primi tentativi di fondazione del concetto di negozio giuridico, non oltre. Le elaborazioni dei giuristi romani non hanno valore sistematico, data la concezione analitica degli atti e delle relative 'efficacie' o 'inefficacie' seguita da quella dottrina. Non è possibile attribuire

no a condizionare anche l'assetto pubblicistico e amministrativistico dell'invalidità<sup>32</sup>; proprio su tali basi si sono raggiunti importanti risultati teorici, anche se non sono mancate – e non mancano oggi – profonde divergenze dottrinali e diffuse difficoltà nel delineare un più convincente assetto complessivo dell'invalidità<sup>33</sup>.

Negli ultimi decenni, infatti, il tradizionale assetto unitario ha mostrato segni di cedimento sotto la spinta delle nuove istanze del diritto sovranazionale e delle nuove valutazioni empiriche, sensibili soprattutto all'analisi economica del diritto, per cui la dottrina più accorta si sta muovendo verso nuove impostazioni concettuali e nuove soluzioni, senz'altro meno rigide di quelle tradizionali e più attente alla dimensione pratica: a tale sforzo non è estraneo neppure un recupero delle radici storiche del diritto<sup>34</sup>.

significato univoco alle innumerevoli espressioni adoperate per indicare negozi improduttivi di effetti; la stessa terminologia è riferita, infatti, in contesti diversi a fattispecie nulle o soltanto inefficaci. Pertanto l'uso specifico dei termini 'nullità', 'annullabilità', 'inesistenza', 'nullità relativa', 'inefficacia', è nient'altro se non applicazione di schemi dogmatici moderni alla fenomenologia romanistica. Il concetto di invalidità non emerge neanche nell'età di mezzo, malgrado qualche tentativo non del tutto infruttuoso. Anche se relativamente recente, o forse proprio per ciò, la figura, al pari di quella di negozio giuridico, ha ben poco di pacifico e di consolidato» (R. TOMMASINI, *Invalidità (diritto privato)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXIII, Milano 1972, p. 575).

<sup>32</sup> Per tutti, si veda A. PIRAS, *Invalidità (diritto amministrativo)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXIII, Milano 1972, pp. 598-612.

<sup>33</sup> Esageratamente pessimistica in merito è la posizione del Tommasini: «La dottrina appare incerta e divisa non soltanto sulla definizione dogmatica, ma anche sull'ambito del fenomeno che comprende, in combinazioni diverse, nullità annullabilità inesistenza. A parte le divergenze di carattere esclusivamente terminologico, maggiore risonanza hanno le tesi che includono nello schema della invalidità, insieme, la nullità e l'annullabilità e quelle che, invece, escludono alternativamente l'una o l'altra, postulando scelte di vario ordine nella definizione del concetto. ... Deve [comunque] ritenersi aprioristica la negazione di ogni utilità, in sede dogmatica e pratica, alla categoria generale della invalidità» (R. TOMMASINI, *Invalidità...* cit., pp. 575-577).

<sup>34</sup> Qualche esempio di questa direzione in P.G. MONATERI, *La sineddoche*, cit., pp. 196-203.

In questa situazione la costruzione della categoria dell'invalidità, dei concetti ad essa collegati e della disciplina rinvenibile nella normazione positiva, costituisce un ambito di un certo rilievo sia per il campo privatistico sia per quello processualistico<sup>35</sup>.

Ad ogni buon conto, nel presente lavoro si utilizzerà il termine «invalidità» come concetto generico indicante l'improduttività degli effetti giuridici o l'imperfezione delle fattispecie; i termini «nullità» e «annullabilità» stanno ad indicare, invece, concetti specifici e contrapposti fra loro, mentre il termine «inefficacia» indica specificatamente i profili legati ai mancati effetti degli atti giuridici. Il concetto di «inutilità», infine, coglie piuttosto i profili della non operatività e dell'inutilizzabilità degli atti giuridici<sup>36</sup>.

Si deve mettere sin d'ora in evidenza che – a differenza dell'impostazione odierna – il punto di vista degli statuti è legato per lo più al diritto pubblico e all'amministrazione del comune: ne consegue che il riferimento ad una terminologia elaborata dal diritto contemporaneo secondo prospettive diverse necessita di adattamenti alle fattispecie esaminate<sup>37</sup>. Com'è noto, infatti, la legislazio-

<sup>35</sup> Sulla specificità degli assetti dell'invalidità in campo processuale, cfr., per uno sguardo di sintesi, C. MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile. I. Nozioni introduttive e disposizioni generali*, Torino 2002, pp. 440-459.

<sup>36</sup> L.M.A. DI CESARE, *Luci ed ombre dell'inutilità negoziale. (Considerazioni storiche)*, in «Vita notarile», (1986), pp. 1443-1447. Si può menzionare anche l'elaborazione compiuta da un folto gruppo di giuristi europei, volta a creare un nuovo Codice europeo dei contratti, dove assume rilievo anche l'elaborazione dell'invalidità, che viene ad essere costruita con molto rigore, distinguendo fra inesistenza, nullità – come categoria generale e residuale – e annullabilità (artt. 137-155 del progetto), riconducendo a ciascuna figura caratteri propri legati ad uno specifico regime d'impugnativa o accertamento e a specifici profili di efficacia: tale elaborazione risente sia della tradizione sia delle più recenti elaborazioni dottrinali; cfr. G. GANDOLFI, *Codice europeo dei contratti*, Milano 2001, pp. 405-566.

<sup>37</sup> Per i riferimenti essenziali circa la giuspubblicistica in tema di invalidità, cfr., fra i molti, gli studi di C. ESPOSITO, *La validità delle leggi. Studio sui limiti della potestà legislativa, i vizi degli atti e il controllo giurisdizionale*, Milano 1934 (rist. Milano 1964); G. CODACCI PISANELLI, *L'annullamento degli atti amministrativi*, Milano 1939; R. ROMANELLI, *L'annullamento degli atti amministrativi*, Mi-

ne statutaria non è particolarmente ricca di riferimenti diretti e originali al regime dei negozi giuridici e al diritto privato (anche se questi non mancano, in specie negli statuti dei comuni maggiori), caratterizzandosi piuttosto per l'attenzione al diritto pubblico e al trattamento delle fattispecie legate all'amministrazione del comune.

Peraltro, dottrina e statuti – sia per le fattispecie privatistiche sia per quelle pubblicistiche – traggono dalla tradizione romanistica gran parte della loro terminologia in materia d'invalidità, terminologia per molti versi riferibile a quanto fino ad ora esposto con riguardo al diritto attuale<sup>38</sup>.

In tal senso, l'uso di una terminologia elaborata specialmente in ambito privatistico dalla dottrina sulla base della tradizione romanistica e trasferita negli statuti in contesti spesso estranei alla loro origine rende necessario, come già richiamato, l'adattamento dei concetti alle situazioni via via prese in esame<sup>39</sup>.

lano 1939 e F. MODUGNO, *L'invalidità della legge*, I-II, Milano 1970; si vedano, inoltre, i più recenti saggi di C.E. GALLO, *Contributo allo studio delle invalidità degli atti processuali nel giudizio amministrativo*, Milano 1983; S. CAPOZZI, *L'invalidità parziale dell'atto amministrativo*, Napoli 1987; R. CARANTA, *L'inesistenza dell'atto amministrativo*, Milano 1990; G. PAGLIARI, *Contributo allo studio della c.d. invalidità successiva dei provvedimenti amministrativi*, Padova 1991; A. CARACCILO LA GROTTIERA, *La ratifica degli atti amministrativi*, Milano 1998 e A.G. DIANA, *Prescrizioni, decadenze e nullità nel diritto amministrativo*, Padova 2002. Spiccano, infine, come studi compiuti secondo un'ottica teorico-filosofica, i saggi di B. DE GIOVANNI, *La nullità nella logica del diritto*, Napoli 1964; F. TODESCAN, *La nozione di validità giuridica*, Vicenza 1980 e le 'voci' di A.G. CONTE, *Validità*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XX, Torino 1975, pp. 418-425 e F. MODUGNO, *Validità (teoria generale)*, in *Enciclopedia del diritto*, XLVI, Milano 1993, p. 1-44.

<sup>38</sup> Cfr. *infra*, parte I, cap. I, par. 1.

<sup>39</sup> Sintesi puntuali in A. PASSERIN D'ENTREVES, *Il negozio giuridico. Saggio di filosofia del diritto*, Torino 1934 e in M. BRUTTI, *Invalidità...* cit., pp. 560-565. Con riferimento alle invalidità medievali, è più corretto parlare di una pluralità di istituti distinti che ad essa si riferiscono: ad una visione unitaria dell'istituto si giunge, infatti, solo con la riflessione della Pandettistica. Peraltro, la stessa Pandettistica si avvale per la sua costruzione sia dello strumentario di derivazione romanistica sia delle costruzioni compiute dalla dottrina del tardo diritto comune (e in

Anche a tale proposito è parso utile premettere alla disamina degli statuti un inquadramento generale della visione medievale delle invalidità<sup>40</sup>.

Esaurito il quadro generale, seguirà – nella seconda parte del volume – l'analisi dettagliata delle redazioni statutarie di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea.

Nella terza parte si cercherà di sviluppare qualche osservazione di carattere più generale intorno alla funzione svolta dall'invalidità nell'ambito dell'ordinamento medievale. Emergono, infatti, negli statuti esaminati differenti fattispecie d'invalidità, che interessano profili esterni e interni allo statuto, di cui si darà conto nell'ultima parte del volume.

Le riflessioni conclusive sui principali risultati acquisiti tenderanno, infine, a costruire un punto d'arrivo di questa ricerca e anche un punto di partenza per ulteriori studi<sup>41</sup>.

specie del razionalismo tedesco): cfr., per una visione d'insieme, F. WIEACKER, *Storia del diritto...* cit., II, pp. 3-205 e P. CAPPELLINI, *Systema iuris. I. Genesi del sistema e nascita della «scienza» delle pandette*, Milano 1984; ID., *Systema iuris. II. Dal sistema alla teoria generale*, Milano 1985.

<sup>40</sup> Cfr. *infra*, parte I, *passim*. Le invalidità interessano ugualmente sia la dottrina civilistica sia la canonistica: oltre a richiamare i risultati ottenuti dalla storiografia giuridica si farà riferimento unicamente ad alcuni giuristi fra i maggiori, Bartolo e il cardinale Ostiense su tutti.

<sup>41</sup> È, quello dell'invalidità, un ambito in cui si registra con chiarezza la discontinuità fra diritto del medioevo e il sistema giuridico contemporaneo, come la storiografia non ha mancato di rilevare: «Nell'esperienza giuridica moderna l'unicità della norma di validazione è una delle cause concorrenti nel rendere l'unicità della relazione che lega atto privato e ordinamento superiore. In un ambiente necessariamente pluralista, com'è quello medievale, il quadro non può che palesarsi diverso, il che induce una differente concezione delle relazioni che legano l'atto del privato alla costellazione di norme chiamata a dargli ingresso nel mondo dei fenomeni giuridici» (R. VOLANTE, *Il sistema contrattuale...* cit., p. 64).

PARTE I

LA PERCEZIONE MEDIEVALE  
DELLE INVALIDITÀ





## CAPITOLO I

### PROFILI DELLE INVALIDITÀ

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Profili delle invalidità; 2.1. Le diverse fattispecie d'invalidità e la corrispondente terminologia; 2.2. La declaratoria delle invalidità; 2.3. Invalidità «normative» e invalidità «naturali».

#### 1. *Premessa.*

Sembra utile iniziare con l'indicazione basilare della forma in cui si presentano le diverse situazioni d'invalidità e dei concetti, così come emergono soprattutto nella dottrina medievale<sup>1</sup>. Occorre far notare, peraltro, l'assenza nel medioevo di un'opera dedicata alle invalidità, anche se non mancano talora passi significativi e osservazioni importanti sia per il diritto sostanziale sia per quello processuale. Per trovare un'opera dedicata esplicitamente alle invalidità occorre attendere la metà del secolo XVI, con il noto trattato di Sebastiano Vanzio<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> È l'insostituibile ruolo creativo della *scientia iuris* medievale, che si impone anche in questo ambito del diritto: in generale si vedano, fra i moltissimi, M. BELLOMO, *Società e istituzioni...* cit., pp. 329-513 ed E. CORTESE, *Le grandi linee...* cit., pp. 229-411, con ulteriori rimandi essenziali; sul punto concorda anche la storiografia politica: per tutti, cfr. G. TABACCO, *Gli intellettuali del medioevo nel gioco delle istituzioni e delle preponderanze sociali*, in *Storia d'Italia. 4. Intellettuali e potere*, a c. C. VIVANTI, Torino 1981, pp. 7-46.

<sup>2</sup> S. VANZIO, *Tractatus de nullitatibus*: dell'opera si danno due edizioni, entrambe veneziane, risalenti al 1550 e al 1581, e a quest'ultima si farà riferimento per il presente lavoro; il trattato è dedicato, per la maggior parte, alle invalidità processuali, ma anche con considerazioni di ordine generale, in specie pp. 4r-12v. Ad esso seguirà, circa due secoli dopo, la più ampia trattazione di Biagio Altimaro (*Tractatus de nullitatibus*), pubblicata anch'essa a Venezia e risalente agli anni 1720-1727, in ben sette volumi *in folio* (per complessivi otto tomi, poiché il sesto e il settimo sono raggruppati in un unico volume); anch'essa tratta sia della ma-

La storiografia giuridica si è in qualche modo accodata a tale difficoltà ricostruttiva<sup>3</sup>: mancano studi che offrano un quadro completo delle diverse sfaccettature che compongono i vari aspetti connessi all'ampio fenomeno delle invalidità nel diritto medievale<sup>4</sup>.

Se l'istituto della proprietà è stato da qualcuno, nel passato, descritto come «il terribile diritto»<sup>5</sup>, le invalidità costituiscono un «terribile» problema, per molti versi ancora insoluto anche nelle ricostruzioni relative al diritto attuale, considerati gli aspetti che vi convergono – sostanziali, processuali, istituzionali – e la necessità di coniugare, in un'organica ricostruzione storica, elevate considerazioni tecniche con le esigenze quotidiane dell'assetto di un ordinamento vivo e in costante evoluzione.

Sembra opportuno sviluppare tali considerazioni di carattere generale da un duplice punto di vista: il primo intende proporre alcune osservazioni sull'assetto complessivo delle invalidità, secondo un'ottica statica e concettuale; il secondo, invece, vuole analizzare

teria sostanziale (nullità dei contratti, tomi IV-VIII) sia di quella processuale (nullità delle sentenze, tomi I-III).

<sup>3</sup> Ad esempio, due grandi storici del diritto come Enrico Besta e Francesco Calasso lambiscono il tema dell'invalidità, limitandosi – il primo – ad una sommaria disamina e rimandando – il secondo – una possibile trattazione del tema a possibili scritti successivi, purtroppo mai venuti alla luce: cfr. E. BESTA, *Le obbligazioni nella storia del diritto italiano*, Padova 1937, pp. 431-435 e F. CALASSO, *Il negozio giuridico. Lezioni*, Roma 1957, p. IX.

<sup>4</sup> Come già richiamato nell'*Introduzione*, è inesatto parlare di costruzione unitaria di un istituto per quanto riguarda l'invalidità medievale: si tratta, piuttosto, di un complesso di soluzioni e di istituti collegati fra di loro, ma in ogni caso distinti. Pare perciò preferibile non utilizzare la parola «istituto» per indicare il complesso fenomeno delle invalidità medievali; si può parlare di «istituto» con riguardo a singoli ambiti del diritto (ad esempio l'invalidità della sentenza) oppure con riguardo a circoscritte situazioni, ad es. il pensiero di un singolo autore o l'assetto del fenomeno in una certa realtà locale.

<sup>5</sup> L'espressione è ripresa da S. RODOTÀ, *Il terribile diritto: studi sulla proprietà*, Bologna 1990. «L'invalidità contrattuale è da secoli al centro di problemi concettuali e sistematici di difficile soluzione» (R. SACCO - G. DE NOVA, *Il contratto*, cit., II, p. 477).

in senso cronologico lo stesso assetto, al fine di offrire un quadro dinamico del fenomeno delle invalidità, così come emerge dai passi della più nota dottrina e dagli statuti comunali.

## 2. *Profili delle invalidità.*

### 2.1. *Le diverse fattispecie d'invalidità e la corrispondente terminologia.*

Occorre anzitutto individuare la terminologia, da distinguersi dal corrispondente apparato di concetti, utilizzata per indicare il fenomeno delle invalidità<sup>6</sup>. Da questo punto di vista, sia gli statuti sia la dottrina offrono un'ampia gamma di fattispecie d'invalidità e di espressioni utilizzate per indicarle. A questo livello, peraltro, non emergono ancora una precisa qualificazione e una specifica connotazione delle fattispecie, poiché ci si limita a rilevare in modo generico – e spesso assai semplicistico – le situazioni d'invalidità e la loro terminologia.

La terminologia che viene usata dagli statuti e dalla dottrina per individuare le fattispecie d'invalidità è la medesima: non vi sono differenze di rilievo fra le espressioni presenti nel *ius proprium* e quelle utilizzate nelle opere dottrinali. Le formulazioni utilizzate, che sono moltissime, riflettono la realtà pluriforme che caratterizza il fenomeno dell'invalidità nel diritto medievale<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> In tema, per considerazioni di ordine generale, G. CONSO, *Il concetto e le specie di invalidità*, Milano 1955 (rist. Milano 1972). Si veda, inoltre, anche per la bibliografia contenuta, il sagace scritto di P. CHIASSONI, *Giurisprudenza e precedenza agli incroci. Appunti di lettura su «Norme, validità, sistemi normativi»*, in «Materiali per una storia della cultura giuridica», XXVIII (1998), pp. 559-572.

<sup>7</sup> Cfr. F. HELLMANN, *Zur Terminologie der Rechtsquellen in der Lehre von der Unwirksamkeit der Jurist. Thatsachen*, in «Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte-Romanistische Abteilung», 23 (1902), pp. 380-428 e 24 (1903), pp. 50-121 e ID., *Terminologische Untersuchungen über die rechtliche Unwirk-*

Le diverse formulazioni che si trovano negli statuti per indicare le invalidità risalgono, poi, pressoché tutte al lessico proprio delle fonti giustinianee<sup>8</sup>. È la stessa sorgente a cui hanno attinto i giuristi medievali ed è, anzi, evidente come anche gli statuti utilizzino queste espressioni traendole proprio dal linguaggio dei giuristi<sup>9</sup>.

*samkeit im römischen Recht*, München 1914. Le espressioni individuate si ritroveranno in tutti gli statuti esaminati.

<sup>8</sup> Alcuni esempi: «*Non valeat nec teneat*»: D. 30,112,3 «quod contra ius est vel bonos mores, non valet»; D. 42,1,4,6 «non tenere»; D. 49,1,23 «non tenebat»; D. 42,1,59 «non valet sententia». «*Sit ipso iure nullum, irritum et inane*»: C. 1,2,12 «ipso iure decernimus esset nulla»; C. 7,45,11 «irritam esse dicis»; D. 35,2,5 «fiet irritum»; D. 42,1,6. «*Nullius est momenti*»: C. 1,14,5 «nec mandatum nullius esse momenti nec sacramentum amitti»; D. 42,1,4,6 «nullius momenti sit»; D. 49,8,1 «nullius momenti esse sententiam». «*Pro nullis habeantur*» - «*Pro non data habeatur*»: D. 28,7,14 «pro non scriptis habentur». «*Cassa, vana et irrita*»: C. 1,2,12 «cassa et irrita esse nuntiari». «*Non habeat locum*»: D. 13,3,11,7 «tributoria ipso iure locum non habet». «*Nullum est*»: D. 28,6,41 «et ideo si pater filium exheredavit et ei nihil reliquerit, nullum fideicommissum erit»; D. 39,6,35,5 «nullum legatum est»; D. 41,6,1 «nulla donatio fuit». «*Nihil valeant et cassa et inutilia sint*»: I. 2,20,34 «Ante heredis institutionem inutiliter legatum». Una simile terminologia travalica l'epoca imperiale e passa al rinascimento giuridico anche mediante la recezione delle compilazioni, per lo più di ambiente ecclesiastico o di derivazione regia, dell'alto medioevo: fra tutte spiccano le fattispecie e la terminologia relative alle nullità processuali, in specie della sentenza: cfr. A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello nel diritto intermedio*, I, Milano 1967, pp. 91-101 e pp. 172-262. Fra gli esempi altomedievali, si può menzionare un passo di Isidoro di Siviglia, che riproduce la conformità di origine romana fra inesistenza e invalidità: «Nemo ab homine tractum, id est ne homo, quod est pro nullo; nullus autem quasi ne ullus. Nullus, ne ullus. Nihil compositum est ex nil et hilo» (ISIDORO, *Etymologiarum sive originum*, ed. Oxford - New York 1985, a c. W. M. LINDSAY, X, 184).

<sup>9</sup> Bartolo da Sassoferrato, fra gli altri, utilizza nei diversi passi dedicati nella sua vastissima opera alle invalidità, una terminologia molto ricca e variegata; si avvale, ad esempio, sia del termine *nullus* («Contractus bonae fidei sicut est *nullus*, quando dolus dat causam contractui, ita quando dat causam distractui. Actio de dolo datur occasione lucris, non facti dolo alterius. ... Quando dolus dat causam contractui bonae fidei, contractus est *ipso iure nullus* ... ergo repudiatio hic est ipso iure nulla», BARTOLO, *Commentaria in Primam Codicis Partem*, Venetiis

La costruzione di un insieme di concetti fra loro legati, adatto ad indicare i casi d'invalidità, è opera di indubbio valore tecnico, dovuta alla dottrina, che pure non realizza una costruzione unitaria né rigidamente incasellabile entro le odierne categorie concettuali<sup>10</sup>: le espressioni utilizzate nel medioevo per indicare le fattispecie

1581, in C. 2,45(46),1, l. *Si maior*, p. 78r) che del termine *invalidus* («Civitas quando possit facere, ut statutum *invalidum* observetur auferendo iurisdictionem iudicibus», ID., *Consilia, Quaestiones et Tractatus*, Venetiis 1585, rub. *Mille librarum*, p. 106r), così come fa riferimento sia al concetto di *nullitas* («Nam etiam cum pronunciatur male appellatum, videtur pronunciari dictam sententiam non esse nullam, quando appellando dixi sententiam esse nullam et si qua est appello, vel *causam nullitatis* prosecutus sum. ... Quandoque ista istae duae causae habent originem ex eodem fonte, et hoc potest esse dupliciter. Nam quandoque eadem *causa* potest esse *nullitatis* et iniquitatis, diversis respectibus», ID., *Commentaria in Secundam ff. Novi Partem*, Venetiis 1585, in D. 49,1,19, *Si expressim*, p. 199v) sia all'espressione *non valet* (ID., *Commentaria in Primam Codicis...* cit., in C. 1,14,5, l. *Non dubium*, p. 26r). Per il giurista marchigiano a diversa terminologia corrisponde, evidentemente, una diversa situazione giuridica. Una varietà nella terminologia relativa alle invalidità era già rinvenibile in Rogerio, con riguardo alla *lex Non dubium* del Codice giustiniano: «Nam observande sunt leges, ne quid fiat contra vel in fraudem legis, quia ea que lege fieri prohibentur non solum inutilia sed pro infecti habeantur, et quod subsecutum ex eo vel ob id quod interdicente lege factum est cassum atque inutile est, veluti si quis scienti rem sacram vel liberum hominem vendidit. ... Cum lex dicit ipsum quod contra legem factum est plane inutile et pro infecto haberi, regula est que dicit: quod factum est nulla iuris constitutione mutari potest quin sit. ... Cum lex dicit cassum atque inutile hec traditio dicitur inutilis eo quia per actionem revocatur, cum id inutiliter dicitur esse apud me quod ita est ut retinere non possim. Sic ergo quod sequitur ex eo aut est cassum ideo ipso iure non valet, aut inutile constituitur per actionem» (ROGERIO, *Summa Codicis*, par. *De legibus et constitutionibus*, in *Biblioteca iuridica Medii Aevi*, I, Bologna 1888, a c. G.B. PALMIERI, p. 15); si può rilevare nel pensiero di Rogerio una certa consapevolezza delle sfumature concettuali, nel senso della differenziazione terminologica e pratica fra le situazioni d'invalidità insanabili e operanti *ipso iure* e quelle sanabili.

<sup>10</sup> La varia terminologia delle invalidità è evidenziata pure in un passo del Vanzio: «Est tamen advertendum quia nusquam reperi quod de iure digestorum aut. C. legum conditores, hac dictione et vocabulo, nullitatis, usi fuerint, sed per alia verba et elocutiones, quod actus non valeret exprimebant, ut puta nullum irritum, inane, inutile, vel nullius roboris aut momenti existere, non valere, non te-

improduttive di effetti, infatti, non sono tutte identiche fra loro, ma indicano realtà giuridiche caratterizzate da funzioni e da sfumature diverse <sup>11</sup>.

L'ampia e variegata terminologia introduce al fatto che, in linea generale, l'assetto complessivo delle invalidità nel diritto medievale stenta a rivelarsi come un fenomeno ben definito, incasellabile facilmente nei moderni canoni interpretativi <sup>12</sup>. Offre, infatti, molti aspetti difficilmente qualificabili secondo il punto di vista contemporaneo e presenta una grande varietà di fattispecie, con una ricchissima terminologia, di non univoca interpretazione <sup>13</sup>.

Soprattutto, l'invalidità moderna – come già ricordato – nasce

nere nullas habere vires, viribusque non subsistere, non iure, non rite, vel recte, aut male vel perperam et inefficaciter factum, infirmum esse, firmitatem non habere, et pro non iudicato, infecto, casso, irritato, nullo et non rato haberi, et similibus, prout patet infra, sub rub. quot et quibus modis nullitas proponere possit, ubi iura de his loquentia adducta sunt. Sed moderniores nostri utriusque iuris interpretes, ac etiam Decretalium conditores hac dictione (prout etiam aliis recentioribus vocabulis) indifferenter usi sunt» (S. VANZIO, *Tractatus del nullitatibus* cit., p. 8r).

<sup>11</sup> Come ha scritto Enrico Finzi, le diverse formule «non sono affatto del tutto equivalenti, ma segnano verbalmente quella sfumatura delicata che è propria dei concetti» (E. FINZI, *Studi sulle nullità...* cit., p. 57).

<sup>12</sup> Particolarmente nel rigoroso sistema di categorie generali frutto della Pandettistica o nel sistema francese, che – recependo anche aspetti del pensiero originale di Japiot (R. JAPIOT, *Des nullités en matière d'acte juridiques. Essai d'une théorie nouvelle*, Paris 1909) – tende ad esempio a concepire l'invalidità come la sanzione prevista per ogni violazione di legge (cfr. P.M. PUTTI, *Nullità...* cit., pp. 676-680, con ampia bibliografia). Si veda pure G. CODACCI PISANELLI, *L'invalidità come sanzione di norme non giuridiche*, Milano 1940.

<sup>13</sup> Basti pensare alle frequenti affermazioni in ordine alla nullità assoluta delle disposizioni contrarie alle prerogative ecclesiastiche, che si trovano in molte situazioni ad essere applicate pur con tale qualificazione negativa dell'ordinamento: cfr. *infra*, parte III, cap. I, par. 2. Oppure si può pensare al caso delle invalidità delle sentenze, in cui – nonostante i frequenti divieti delle legislazioni e della dottrina – vengono utilizzati gli ordinari strumenti degli appelli per rilevare una situazione del tutto diversa come quella della nullità delle sentenze: cfr. *infra*, parte III, cap. II, par. 3.

e si perfeziona in ambito privatistico, mentre nelle situazioni medievali prese in esame essa emerge con un maggiore riguardo all'ambito pubblicistico (preponderante per le invalidità contenute negli statuti comunali), e in un ordinamento in cui l'attuale partizione fra diritto pubblico e diritto privato non trova cittadinanza: non è questo l'ultimo motivo di difficoltà di questa ricostruzione <sup>14</sup>.

Le più recenti categorie si possono utilizzare come strumento per rendere il discorso più comprensibile, ma il diritto medievale non è del tutto riconducibile nelle categorie elaborate dal diritto odierno. Si può tentare di proporre una soluzione ermeneutica più flessibile, che consideri l'invalidità intorno ad un nucleo comune costante e ad una serie di altri elementi variabili. Il nucleo fisso si può raccogliere intorno alla generica inidoneità di un atto, sia esso normativo, amministrativo, giudiziario oppure di diritto privato, a produrre gli effetti giuridici che è destinato a generare secondo le aspettative dell'ordinamento <sup>15</sup>.

In un'impostazione di tal genere si prescinde, in prima istanza, dalla determinazione delle cause dell'invalidità. Tale aspetto, insieme ad altri, quali i meccanismi di recupero o la presenza o meno di azioni tipiche previste per far rilevare (dichiarare o accettare) le invalidità stesse, la presenza di atti giuridici invalidi ma caratterizzati comunque da una qualche efficacia, sono specificazioni ulteriori di questa prima definizione, operate con una certa precisione già dalla stessa scienza giuridica intermedia <sup>16</sup>.

<sup>14</sup> Per tutti, P. CAPPELLINI, *Privato e pubblico (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXXV, Milano 1986, pp. 660-687.

<sup>15</sup> Spunti di rilievo già in N. DE CRESCENZIO, *La dottrina della conferma e della ratifica degli atti nulli per difetto di forma secondo il Codice civile italiano*, in «Atti dell'Accademia delle Scienze morali e politiche di Napoli», XX (1885), *passim* e in E. GROSSI, *Nullità dei negozi giuridici*, Roma 1916. Più di recente si vedano, fra i molti, B. DE GIOVANNI, *Fatto e valutazione nella teoria del negozio giuridico*, Napoli 1958 e R. SACCO - G. DE NOVA, *Il contratto*, cit., II, pp. 475-527.

<sup>16</sup> «La scienza storica può dunque metterci in grado di arrivare alla radice della nostra condizione giuridica presente; ci può aiutare a far emergere, e a di-



L'invalidità assume, dunque, in generale, i connotati di uno strumento duttile, non dotato di unitarietà concettuale<sup>17</sup>, ma utilizzato, a seconda dei casi, per la tutela di interessi generali e superiori (contrasto con il diritto divino), interessi collettivi (contrasto con le previsioni statutarie) o interessi dei privati (invalidità degli atti privati).

Con riguardo ai caratteri accessori, che qualificano il nucleo comune a tutte le fattispecie, si possono rilevare le differenze più importanti fra le diverse situazioni. Così, le invalidità prodotte dalla violazione dei precetti immutabili di diritto divino debbono essere qualificate diversamente dall'invalidità degli atti dei funzionari che non rispettino le procedure tipiche previste da uno statuto: sempre di invalidità si tratta, ma diversi sono gli interessi protetti, diversi i soggetti toccati dalla fattispecie e diverse le conseguenze per i soggetti che hanno posto in essere gli atti invalidi<sup>18</sup>.

ventarne consapevoli, il fondamento ancora esistente ai nostri sistemi giuridici nazionali, come risultato di una tradizione comune, di sviluppi indipendenti ma paralleli, e della sollecitazione di stimoli intellettuali o della recezione di regole o concetti giuridici. Nello stesso tempo sarà in grado di spiegare discrepanze a livello di risultati specifici, approccio generale e sfumature dottrinali. È questo genere di comprensione che apre la strada al criticismo razionale e allo sviluppo organico del diritto. Il passato, naturalmente, non si giustifica di per se stesso, non contiene necessariamente la soluzione dei problemi attuali; ma la comprensione del passato è il primo ed essenziale requisito per trovare le soluzioni più appropriate» (R. ZIMMERMAN, *Diritto romano, diritto contemporaneo, diritto europeo: la tradizione civilistica oggi. (Il diritto privato europeo e le sue basi storiche)*, in «Rivista di diritto civile», 47 (2001), p. 708); ancora più di recente è intervenuto sui rapporti fra storia e sviluppi attuali del diritto (con qualche critica allo stesso Zimmerman) G. ALPA, *Problemi e prospettive del «diritto privato europeo»*. Note per la discussione, testo presentato al Convegno internazionale del Consiglio Nazionale Forense (Roma, 8-9 novembre 2002) su *Diritto privato europeo. Fonti ed effetti*. Si veda anche P. GROSSI, *Il diritto tra norma e applicazione. Il ruolo del giurista nell'attuale società italiana*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 30 (2001), pp. 493-509.

<sup>17</sup> Si potranno trovare negli statuti, ad esempio, numerosi casi di confusione fra annullamento, abrogazione e cassazione di norme statutarie.

<sup>18</sup> Un'impostazione di tal genere è stata proposta, per quanto riguarda gli

Non emerge una caratterizzazione univoca e onnicomprensiva delle molte sfumature delle invalidità elaborate dal diritto medievale; si afferma, invece, una situazione elastica, con una pluralità di concetti non unificabili entro una rigida categoria. Le diverse situazioni dell'invalidità medievale costituiscono nel complesso uno strumento flessibile, da intendersi come strumento empirico e non come categoria generale, che acquista specificazione e precisione analizzando le singole fattispecie e operando – al più *ex post* – il tentativo di ordinare e classificare le risultanze dell'indagine.

È quanto, ad esempio, si può rilevare anche per un caso circoscritto d'invalidità come quello della sentenza: anche qui l'invalidità assume una pluralità di specificazioni a seconda dei casi e delle fattispecie<sup>19</sup>. Facendo cenno fin da subito all'opera compiuta dalla dottrina, si può rilevare che essa ha distinto, a seconda delle caratteristiche delle diverse «patologie» che colpivano le sentenze, fra invalidità sanabili e insanabili, riferibili praticamente, con buona approssimazione, alle moderne situazioni della nullità e dell'annullabilità<sup>20</sup>. Si tratta di concetti diversi e fra loro caratterizzati, frutto in gran parte dell'analisi dottrinale compiuta sulla base della tradi-

studi sulle nullità nell'ambito del diritto comunitario attuale, dal già citato Pietro Maria Putti (P.M. PUTTI, *Nullità...* cit., pp. 673-705). È una consonanza interessante con le radici medievali della storia giuridica europea. Laddove, infatti, il diritto assume un respiro europeo, le categorie dogmatiche figlie del positivismo giuridico e caratteristiche degli ultimi due secoli non reggono più ed è necessario che il giurista riscopra il suo ruolo di propulsore di un nuovo diritto comune. Cfr., per tutti, B. PARADISI, *I nuovi orizzonti della storia giuridica*, in *Apologia della storia giuridica*, Bologna 1973, pp. 15-104; M. BELLOMO, *L'Europa del diritto...* cit., in specie pp. 37-43 e P. GROSSI, *Scienza giuridica e legislazione...* cit., pp. 5-16.

<sup>19</sup> Perfino un giurista come Guglielmo Durante, nell'ambito di una trattazione estremamente complessa e articolata come quella dello *Speculum*, non offre (cosa che accade per altri concetti e per altri istituti) una precisa definizione e una rigida concettualizzazione dell'invalidità della sentenza. Egli individua alcuni elementi comuni alle diverse fattispecie d'invalidità, alcune modalità per fare rilevare in concreto le situazioni viste con sfavore dell'ordinamento, introduce alcune distinzioni in ordine a talune situazioni anomale, ma non va oltre.

<sup>20</sup> Cfr. *supra*, «Introduzione».

zione romanistica, valorizzando però anche le esigenze provenienti dalla realtà comunale, come si potrà ad esempio osservare nella legislazione statutaria pisana<sup>21</sup>.

Quanto si può cogliere per la sentenza non si può altrettanto riscontrare per le fattispecie negoziali, anche perché su esse gli statuti non offrono spunti particolarmente interessanti e le trattazioni dottrinali si presentano più rarefatte<sup>22</sup>.

## 2.2. *La declaratoria delle invalidità.*

È profonda la differenza fra i casi d'invalidità non rilevati da una declaratoria *ad hoc* – costituenti la gran maggioranza delle fattispecie presenti negli statuti – e quelli, al contrario, derivanti da tale declaratoria. In linea generale, sono assistite da una declaratoria *ad hoc* le invalidità operanti nell'ambito dei negozi privati e nel diritto processuale, mentre mancano per le fattispecie operanti nel diritto pubblico<sup>23</sup>.

Le situazioni giuridiche, in cui è ravvisabile un procedimento tipico di declaratoria dell'invalidità e di rimozione degli effetti giuridici indesiderati, si rivolgono alla precisa qualificazione di un fatto giuridico e delle sue conseguenze. In tale contesto si colloca la *querela nullitatis* e si situano anche le varie azioni contrattuali aventi effetto invalidante: si sviluppa così un insieme di rimedi finalizzati all'annullamento dei negozi attraverso una qualificazione degli atti giuridici in questione, riscontrando i vizi e paralizzando gli effetti ti-

<sup>21</sup> Cfr. *infra*, parte II, cap. I.

<sup>22</sup> Fanno eccezione a questa valutazione gli statuti bolognesi, sia del secolo XIII sia successivi, dove le fattispecie privatistiche sono abbastanza frequenti ed espressione di una fine sensibilità giuridica: cfr. *infra*, parte II, cap. II.

<sup>23</sup> Sulla vasta problematica legata alla funzione amministrativa nell'epoca medievale e del diritto comune, utili nozioni in L. MANNORI, *Per una 'preistoria' della funzione amministrativa. Cultura giuridica e attività dei pubblici apparati nell'età del tardo diritto comune*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 19 (1990), pp. 323-504.

pici degli atti viziati; l'insieme di tali rimedi è oggi unificato in un coerente sistema di azioni e impugnazioni, di diritto sia sostanziale sia processuale, e già nel medioevo costituisce il frutto di un'operazione concettuale compiuta dalla dottrina medievale nel corso del tempo anche sulla base delle risultanze del diritto romano<sup>24</sup>.

Di tutto ciò, ad eccezione della *querela nullitatis*, scarsa è la traccia rinvenibile negli statuti. Trattandosi per lo più d'invalidità privatistiche, è la dottrina medievale a costruire con una certa precisione una vera e propria azione di nullità (o di annullamento) e altri rimedi ad essa collegati, volti a destituire formalmente di efficacia le situazioni ritenute viziate<sup>25</sup>.

Sono presenti, però, numerosi casi d'invalidità non assistiti da una previsione formale di declaratoria in grado di rilevarne l'intima inefficacia e di sancirne l'invalidità. Tali fattispecie riguardano soprattutto le invalidità nel diritto pubblico, in cui prevalgono considerazioni di opportunità politica e di equilibri istituzionali, difficilmente riconducibili a procedure e impugnative «di stretto diritto».

<sup>24</sup> Ottimo quadro in G. ZANI, *L'evoluzione storico-dogmatica...* cit., (1927), pp. 335-405 e (1928), pp. 487-527. Egli precisa che il punto di vista della dottrina medievale, a proposito dell'incidenza dei vizi del volere sulla validità dell'atto, è uno sguardo molto differente dall'odierna concezione dello stesso fenomeno; prevale, infatti, una valutazione «oggettiva» della rilevanza del vizio, da considerarsi attraverso un attento esame della realtà complessiva dell'atto e dei suoi effetti. Cfr. anche S. CAPRIOLI, *Iniquitas rei. Studi preparatori sui contratti rescindibili nell'età del diritto comune*, in «Annali della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Perugia», 2 (1974), pp. 95-204 e R. VOLANTE, *Il sistema contrattuale...* cit., pp. 271-289.

<sup>25</sup> Viene a configurarsi già nei commentatori un bozzetto di quella che sarà la vera e propria *actio nullitatis* del diritto comune maturo. La *querela nullitatis*, invece, non è univocamente classificabile come *actio nullitatis* (poiché non trova la sua origine in una *obligatio*), ma è comunque un rimedio tipico contro specifiche nullità; su tali aspetti, cfr. A. GUARNERI, *L'azione di nullità (riflessioni sistematiche e comparatistiche)*, in «Rivista di diritto civile», XXXIX (1993), pp. 47-53 (che riprende con minime modifiche l'articolo apparso in «Studi parmensi», XXXII (1983), pp. 135-181 con il titolo *La dichiarazione di nullità del negozio giuridico. Saggio di diritto comparato*).

Rientrano, peraltro, in tale tipologia di fattispecie anche le invalidità determinate dalla difformità e dalla violazione dei precetti del diritto divino nelle sue diverse componenti, che colpiscono irrimediabilmente sia gli atti normativi sia i negozi giuridici così viziati<sup>26</sup>. Di fattispecie invalide prive di formali strumenti di accertamento e declaratoria sono ricche le compilazioni statutarie esaminate, soprattutto con riguardo alle invalidità pubblicistiche determinate dal mancato rispetto di un procedimento obbligatorio o dall'assenza di un requisito essenziale di un provvedimento.

Nel complesso, queste figure d'invalidità non «formalizzate» appartengono ad ambiti dell'ordinamento più difficilmente dominabili dalla riflessione tecnico-teorica, eppure sembrano rispecchiare l'assetto più tradizionale delle invalidità. Si presentano, infatti, come invalidità assolute e operanti *ipso iure*, agganciandosi direttamente all'assetto romanistico delle invalidità<sup>27</sup>.

<sup>26</sup> «Di fatto la dottrina (parlo specialmente di quella canonistica) non mostrava di aver dubbi che rientrasse fra i suoi compiti scientifici anche quello di condurre un puntuale apprezzamento critico circa la effettiva rispondenza delle *leges positae* alla equità naturale; e prima ancora al sommo bene della salvezza celeste. E si trattava (proprio perché una simile disamina poteva condurre ad accertare il fatto puro e semplice di certe 'nullità oggettive') d'una funzione dottrinale parecchio più incisiva delle attività valutative della scienza giuridica di oggi: anche di quella che ritiene di doversene restare nei recinti di un chiuso dommatismo» (P. BELLINI, *Legislatore giudici, giuristi nella esperienza teocentrica della Repubblica cristiana*, in *Legge, giudici, giuristi. Atti del convegno tenuto a Cagliari nei giorni 18-21 maggio 1981*, Milano 1982, p. 183).

<sup>27</sup> Le origini romane delle fattispecie d'invalidità presenti nel diritto medievale sono riscontrabili tanto nel diritto pubblico quanto nel diritto privato. Si può notare anche nel diritto medievale la presenza non molto diffusa di procedimenti formalizzati di declaratoria e di annullamento (che hanno rappresentato, al più, il frutto della lenta evoluzione del diritto romano sotto la spinta delle innovazioni pretorie); per il *ius civile*, al contrario, l'invalidità di un atto giuridico viene fatta coincidere con la sua inesistenza assoluta, per cui è del tutto inutile e superflua la previsione di formule o azioni di annullamento; per considerazioni più specifiche cfr. *infra*, cap. I, par. 1 della III parte; cfr. anche A. BURDESE, *Atti delle persone: i vizi dell'atto giuridico in diritto romano*, in *Atti del Colloquio romanistico-canonistico*, Roma 1979, pp. 235-252.

Questa impostazione ha condizionato ampiamente l'evoluzione della dottrina medievale, che solo gradualmente ha realizzato il superamento dell'identità romana fra invalidità e inesistenza e ha costruito una serie di azioni e di rimedi, che hanno costituito la base anche della costruzione moderna e contemporanea<sup>28</sup>.

Nei casi legati al diritto privato e assistiti da declaratoria – o azione – le fattispecie si caratterizzano per una maggior raffinatezza tecnica e sono proprie dell'elaborazione dottrinale. Negli altri casi, invece, prevalgono motivazioni politiche; così l'invalidità per violazione del diritto divino (a cui si richiama dal punto di vista teorico la dottrina medievale per 'giustificare' la garanzia dei privilegi e delle prerogative ecclesiastiche anche nei confronti dei comuni medievali) è accolta sia dalla dottrina sia dalle legislazioni statutarie. Ciò anche se la pratica traduzione di tale principio può variare da situazione a situazione, al punto che in alcuni casi il mancato rispetto delle «libertà» della Chiesa può risultare non sanzionato<sup>29</sup>.

Non viene però costruito nessun procedimento tipico per eliminare le fattispecie d'invalidità: l'assoluta loro insanabilità sembrava una cosa abbastanza ovvia per la mentalità giuridica medievale<sup>30</sup>. Traccia di fattispecie d'invalidità per violazione della *liber-*

<sup>28</sup> Delineano in modo chiaro e sintetico tale prospettiva (pur con differenze d'impostazione), fra i molti, M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1990, pp. 223-248 e G. PUGLIESE, *Istituzioni di diritto romano*, con la collaborazione di L. VACCA e F. SITZIA, Torino 1991, pp. 252-263 e pp. 760-766. Cfr. anche F. MESSINA VITRANO, *La disciplina romana dei negozi giuridici invalidi*, Perugia 1922. Per il diritto moderno e contemporaneo, cfr. G. ZANI, *L'evoluzione storico-dogmatica...* cit., pp. 487-527 e I. PAGNI, *Le azioni di impugnativa negoziale. Contributo allo studio della tutela costitutiva*, Milano 1998.

<sup>29</sup> Esistevano poi altre possibili sanzioni atte a garantire l'osservanza dei precetti stabiliti a pena d'invalidità, come la scomunica, l'interdetto o la sospensione *a divinis* per i chierici, irrogabili come *extrema ratio* dal pontefice: cfr. *infra*, i casi dei comuni di Ivrea e di Vercelli, parte II, cap. IV e parte III, cap. I, par. 2.

<sup>30</sup> Cfr. le osservazioni di M. BELLOMO, «*Ius commune*», in «Rivista internazionale di diritto comune», 7 (1996), pp. 201-215 (e più specificamente p. 214),

*tas Ecclesiae* è facilmente rilevabile negli statuti di Pisa, Milano e Ivrea, oltre che in molti altri comuni<sup>31</sup>.

Anche per le invalidità determinate da violazioni interne degli statuti non ci sono procedure tipiche di accertamento o di dichiarazione, salvo eccezioni, ma questa è l'ovvia conseguenza dell'autorità del testo statutario, accettata da tutti nella città<sup>32</sup>.

### 2.3. Invalidità «*normative*» e invalidità «*naturali*».

Esiste, naturalmente, una differenza concettuale e pratica fra le invalidità determinate espressamente dal contrasto non sanabile – e spesso operante *ipso iure* – con una norma (ad esempio, nei casi di contrasto con le formalità stabilite dagli statuti, dalla normativa principesca o nel processo romano-canonico) e casi d'invalidità provocati, al contrario, dalla difformità della fattispecie rispetto ai principi fondamentali del diritto, determinate in molti casi attraverso considerazioni di pura logica giuridica ed enunciate dalla dottrina. Quest'ultima ne determina l'operatività *ipso iure* o mediante l'impugnativa e la qualificazione, nel senso della sanabilità oppure dell'insanabilità dei vizi<sup>33</sup>.

La gran parte delle fattispecie d'invalidità prese in esame deriva dal contrasto con la norma emanata dall'autorità comunale, do-

circa l'imponenza dei limiti posti all'interprete e al legislatore medievale dalla legge divina.

<sup>31</sup> Cfr. *infra*, parte III, cap. I, par. 2.

<sup>32</sup> Cfr. nel dettaglio *infra*, parte III, cap. II, par. 1-2 e 4.

<sup>33</sup> Ad esempio è evidente, in tale prospettiva, l'irrelevanza di un contratto stipulato per gioco o l'invalidità di una società composta da un solo socio, su cui si vedano, per il diritto attuale: S. SCOTTI CAMUZZI, *L'unico azionista*, in *Trattato delle società per azioni*, a c. G.E. COLOMBO - G.B. PORTALE, Torino 1991 e C. IBA, *La società a responsabilità limitata con un solo socio*, Torino 1995; profilo del diritto commerciale e delle società nell'epoca medievale, con ampia letteratura, in V. PIERGIOVANNI, *Diritto commerciale nel diritto medievale e moderno*, in *Digesto per le Discipline Privatistiche - Sezione Commerciale*, Torino 1989, pp. 333-345.

tata di una sua autonomia e di una sua *iurisdictio*<sup>34</sup>. Queste invalidità sono definibili come «normative» (o «legislative») e trovano la loro ragionevolezza e la loro giustificazione soprattutto nella tutela degli interessi dell'autorità da cui promana la norma generatrice dell'invalidità, come emerge con chiarezza in tutte e quattro le compilazioni statutarie esaminate.

Diverse per natura e contenuto, sono le previsioni d'invalidità che colpiscono i negozi quando manchi un elemento costitutivo. In tali casi non si tratta di previsioni legislative, ma d'invalidità fissate dalla dottrina e dalla consuetudine, individuate generalmente con procedimenti di pura ed elementare logica giuridica. Sul regime di queste fattispecie non interviene quasi mai la legislazione particolare, per cui le invalidità dipendono in gran parte da considerazioni di logica, di teoria generale e di ragionamento giuridico. In questi casi le invalidità derivano, infatti, dalla difformità rispetto alla struttura dei diversi negozi e sono frutto in buona parte dell'elaborazione della dottrina<sup>35</sup>.

Tutte queste fattispecie si possono definire come invalidità «naturali», perché attengono alla natura stessa del diritto, prima di

<sup>34</sup> L'argomento è trattato da M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto. Contributo allo studio della funzione dei giuristi nell'età comunale*, Milano 1969, soprattutto pp. 17-47; cfr. anche P. COSTA, *Iurisdictio. Semantica del potere nella pubblicistica medievale (1100-1433)*, Milano 1969 (rist. Milano 2002), in specie pp. 63-261.

<sup>35</sup> Il che ne rende assai problematico il reperimento negli statuti comunali, a meno di casi rari di recezione negli statuti stessi (per di più assai tardiva) di fattispecie elaborate *tout court* dalla dottrina. Per tre esempi, relativi all'invalidità del testamento irrevocabile, della promessa di pagamento e del lascito fidecommissario, cfr. rispettivamente: P. BELLINI, *L'obbligazione da promessa con oggetto temporale nel sistema canonistico classico con particolare riferimento ai secoli XII e XIII*, Milano 1964; G. VISMARA, *La revoca del testamento giurato nella dottrina da Guglielmo Durante a Bartolo da Sassoferrato*, in *Études d'histoire du droit canonique dédiées à Gabriel Le Bras*, II, Paris 1965, pp. 1007-1026 (ora anche in *Scritti di storia giuridica. 6. Le successioni ereditarie*, Milano 1988) e F. TREGGIARI, *Minister ultimae voluntatis. Egesi e sistema nella formazione del testamento fiduciario. I. Le premesse romane e l'età del diritto comune*, Napoli 2002, pp. 482-503.



ogni intervento autoritativo, oppure «dottrinali» perché determinate dall'opera interpretativa e creativa dei giuristi<sup>36</sup>. La presenza di queste invalidità negli statuti comunali non è molto frequente, con l'eccezione di compilazioni abbastanza tarde di comuni, come Bologna, in cui la presenza dei maggiori insediamenti universitari rendeva assai facile la recezione nel *ius proprium* delle soluzioni elaborate dalla dottrina.

Come ulteriore elemento è sufficiente un rapido cenno ad una distinzione presente nel pensiero di Bartolo, generalmente però non considerata: quella fra le invalidità «di ordine pubblico» e le cosiddette invalidità «personali», aventi cioè riguardo soltanto alle formalità previste a beneficio di una sola persona<sup>37</sup>. Nel primo caso l'atto invalido si presenta come insanabile e viziato *ipso iure*, mentre nel secondo si può operare una sanatoria dello stesso.

<sup>36</sup> Qualche osservazione in R. VOLANTE, *Il sistema contrattuale...* cit., pp. 61-97.

<sup>37</sup> «... quaedam est solennitas quae respicit favorem publicum, ut quod sint septem testes rogati, et similia; tunc si deficit testamentum non ab initio, non potest postea confirmari. ... Si vero solennitas respicit favorem certae personae, ut quod filius non praetextu, sed sit institutus vel exheredatus, tunc potest confirmari» (BARTOLO, *Commentaria in Secundam Infortiati Partem*, Venetiis 1602, in D. 32,1,1, p. 47r, n. 3); in merito, cfr. G. RENARD, *L'idée d'annullabilité...* cit., pp. 223-225.

## CAPITOLO II

### MOTIVI E RIMEDI DELLE INVALIDITÀ

SOMMARIO: 1. I motivi delle invalidità: le violazioni di norme (civili generali e particolari, naturali, divine) e la mancanza degli elementi costitutivi della fattispecie. - 2. Le classificazioni e le graduazioni delle invalidità: nullità e annullabilità. - 3. I rimedi delle invalidità: sanatorie/azioni di annullamento; 3.1. L'eliminazione delle fattispecie d'invalidità; 3.2. Azioni ed eccezioni d'invalidità; 3.3. Altri rimedi. - 4. Conseguenze delle invalidità; 4.1. La conservazione degli atti giuridici; 4.2. Sanzioni per i soggetti responsabili.

#### *1. I motivi delle invalidità: le violazioni di norme (civili generali e particolari, naturali, divine) e la mancanza degli elementi costitutivi della fattispecie.*

Occorre anzitutto mettere in evidenza per sommi capi le diverse cause delle invalidità, così come emergono nel diritto comune. È possibile proporre una classificazione basata su distinzioni generali e categorie, riscontrabili a grandi linee già nella terminologia romana ed entro cui non sarebbe impossibile trovare ulteriori criteri distintivi<sup>1</sup>.

Non è difficile rilevare che il motivo più importante d'invalidità è la violazione di una norma giuridica, da intendersi secondo l'accezione propria di questo termine per il diritto medievale<sup>2</sup>: si presentano numerosi casi d'invalidità determinate dal contrasto con

<sup>1</sup> Convincente trattazione del rapporto fra invalidità e violazione di norme nel diritto attuale è quella di G. VILLA, *Contratto e violazione di norme imperative*, Milano 1993, con riferimento alle radici romanistiche e medievali alle pp. 3-8.

<sup>2</sup> Cfr., per tutti, E. CORTESE, *La norma giuridica. Spunti nel diritto comune classico*, I-II, Milano 1962-1964 (rist. Milano 1996) e P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., in specie pp. 130-144.

una norma<sup>3</sup>. Rientrano in questa tipologia pure le invalidità provocate dal contrasto con i basilari precetti consuetudinari<sup>4</sup> caratteristici del diritto dell'epoca comunale<sup>5</sup>.

S'inseriscono in tale ambito anche le invalidità determinate da *errores in procedendo*<sup>6</sup>, particolarmente importanti nel diritto pro-

<sup>3</sup> Si tratta di una tipologia d'invalidità molto frequente negli statuti esaminati di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea.

<sup>4</sup> Da considerarsi, com'è noto, quale fonte di diritto positivo, anche se non «legislativo» nell'epoca medievale: per tutti, cfr. i sempre validi contributi generali di N. BOBBIO, *Studi sulla teoria generale del diritto*, Torino 1955, pp. 18 ss. e G. ASTUTI, *Consuetudine (diritto intermedio)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, IV, Torino 1959, pp. 310-320.

<sup>5</sup> Paolo Grossi e Umberto Santarelli hanno recentemente riproposto l'importanza del fenomeno consuetudinario nell'epoca dei comuni italiani, riprendendo le definizioni di consuetudine di Norberto Bobbio («fatto normativo») e Pietro Piovani («voluto involontario»): U. SANTARELLI, *Statuti e consuetudini nell'esperienza dei comuni italiani. Una proposta di lavoro*, in *Legislazione e prassi istituzionale...* cit., pp. 135-139; ID., *La normativa statutaria nell'esperienza giuridica bassomedievale*, in *Diritto generale e diritti particolari nell'esperienza storica. Atti del Congresso internazionale della Società italiana di storia del diritto*, Torino 19-21 novembre 1998, Roma 2001, pp. 337-350 (edito anche in «Initium. Revista catalana d'història del dret», 4 (1999), pp. 411-421) e P. GROSSI, *Il periodo medievale e moderno*, in *Diritto generale e diritti particolari...* cit., pp. 484-490. Cfr. pure, fra i molti, F. CALASSO, *Medio Evo...* cit., pp. 181-214 e pp. 235-264; L. PROSDOCIMI, *Observantia. Ricerche sulle radici 'fattuali' del diritto consuetudinario nella dottrina dei giuristi dei secoli XII-XV*, Milano 2001 (ristampa del volume *Observantia. Ricerche sull'assetto consuetudinario del diritto dai commentatori alla scuola storica. 1. I commentatori e i pratici italiani*, Milano 1956); G. GARANCINI, *Consuetudo et statutum ambulant pari passu: la consuetudine nei diritti italiani del basso medio evo*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXVIII (1985), pp. 19-55 (pubblicato anche in «Iustitia», XXXVIII (1985), pp. 190-230 con il titolo *Consuetudo similis est homini. La consuetudine nei diritti italiani del basso medio evo*) e D. QUAGLIONI, *La consuetudine come costituzione*, in *Dominii collettivi e autonomia. Atti della V Riunione Scientifica (Trento 11-12 novembre 1999)*, a c. P. NERVI, Padova 2000, pp. 21-40.

<sup>6</sup> Efficace ricostruzione, a partire dal diritto processuale, in P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile. Storia e legislazioni*, Roma - Milano - Torino 1920, pp. 149-152 (anche in P. CALAMANDREI, *Opere giuridiche*, VI, Napoli 1976).

cessuale<sup>7</sup>, così come vengono ad essere costruite nell'*ordo* romano-canónico<sup>8</sup>.

Le invalidità sono motivate dalla difformità nei confronti di un modello «legale» predefinito con la necessaria precisione: la distanza dal modello costruito dall'ordinamento è sanzionata con l'invalidità dell'atto. Tutto ciò viene a realizzarsi sulla base della tradizione romanistica, dove peraltro la violazione di legge veniva a comportare un vizio assoluto dell'atto, classificabile alla stregua dell'attuale inesistenza<sup>9</sup>. L'invalidità (nullità) di origine romana è, infatti, una inesistenza assoluta, in un orizzonte sistematico in cui la qualificazione di un atto come *nullus* equivale ad indicarne l'inesistenza (*nullus = non ullus*)<sup>10</sup>.

L'elaborazione medievale rappresenta, pertanto, un significativo approfondimento del problema, che procede di pari passo con la riduzione dell'incidenza pratica delle invalidità, che nell'ordina-

<sup>7</sup> Ci si riferisce alle invalidità della sentenza provocate dalla difformità del procedimento rispetto ai binari predefiniti dall'*ordo* romano-canónico. Le fonti sono concordi nell'individuare tale invalidità degli atti *contra solitum iudiciorum ordinem*. Ciò è già affermato con chiarezza nel *Decretum* di Graziano (C. 2, q. 6, c. 41 § 2). Anche negli statuti comunali sono presenti fattispecie d'invalidità della sentenza determinate dal mancato rispetto di formalità (aggiunte dallo statuto a quelle individuate dall'*ordo* romano-canónico) previste a pena d'invalidità: cfr. *infra*, parte III, cap. II, par. 3.

<sup>8</sup> Rilevanti indicazioni di carattere generale in A. GIULIANI, *Prova in generale (filosofia del diritto)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXXVII, Milano 1988, pp. 518-579.

<sup>9</sup> Delinea con precisione il quadro romanistico e i suoi sviluppi medievali, soprattutto con riguardo alle vicende delle sanzioni poste all'inosservanza delle *leges perfectae*, J.M. CHORUS, *Handelen in strijd met de wet. De verboden rechtshandel bij de romeinse juristen en de glossatoren met enige verbindingslijnen naar het Nederlands recht*, Leiden 1976.

<sup>10</sup> S. DI PAOLA, *Contributi ad una teoria della invalidità...* cit., pp. 69-118; A. MASI, *Il negozio «utile» o «inutile»...* cit., *passim* e F. SERRAO, *Legge (diritto romano)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXIII, Milano 1973, pp. 835-850; lo ha ribadito, da ultimo, M. TALAMANCA, *Elementi di diritto privato romano*, Milano 2001, pp. 117-121, in una prospettiva velatamente critica nei confronti delle conclusioni assai «formaliste» del di Paola.

mento medievale vengono a distanziarsi dall'antica inesistenza assoluta propria delle fonti giustiniane<sup>11</sup>.

L'invalidità assume la veste di una qualificazione negativa, conferita ad un atto esistente, ma ritenuto inefficace e strutturalmente inidoneo a produrre conseguenze giuridiche: nella gran parte dei casi si presenta come invalidità assoluta, non più valutabile però *tout court* come inesistenza.

Si tratta di un passaggio di rilievo compiuto già nella dottrina del diritto comune classico, capace di operare sottili distinzioni fra le diverse fattispecie d'invalidità (pur senza costruire le categorie generali e astratte della «invalidità», della «nullità» e della «annullabilità»)<sup>12</sup>, che vengono recepite pure in certe compilazioni statutarie comunali<sup>13</sup>; da qui si potrà sviluppare la successiva evoluzione dell'invalidità, intesa non più come inesistenza, che porterà alle più moderne categorie dell'annullabilità, della nullità sanabile, etc. La presenza di fattispecie annullabili anche negli statuti comunali, come a Bologna e Milano, è interessante perché testimonia la diffusione anche a livello locale del nuovo assetto delle invalidità caratterizzato da una certa differenziazione fra fattispecie nulle e fattispecie annullabili.

Fra le fattispecie d'invalidità causate da una difformità rispetto ad una norma assunta come parametro da parte dell'ordinamento occorre prestare un'attenzione particolare allo stretto rapporto instaurato dalla dottrina fra la violazione di legge e la mancanza di causa dell'atto. È, infatti, merito della dottrina intermedia quello di avere precisato – muovendo dalle fonti romanistiche – la portata

<sup>11</sup> Cfr. ad esempio E. FINZI, *Studi sulle nullità...* cit., pp. 57 ss. e R. QUADRATO, *Sulle tracce dell'annullabilità...* cit., pp. 111-112.

<sup>12</sup> Opera, come noto, della moderna Pandettistica: cfr., per tutti, M. BRUTTI, *Invalidità...* cit., pp. 560-571.

<sup>13</sup> Lo si potrà vedere soprattutto nelle redazioni statutarie che maggiormente risentono dell'influsso della dottrina, come quelle del comune di Bologna: cfr. *infra*, parte II, cap. II.

della nozione di causa, riferendola non solo ai negozi, ma anche alle norme <sup>14</sup>.

La dottrina ha evidenziato in questa sede un passaggio logico d'indubbio rilievo, venendo a qualificare le fattispecie d'invalidità derivanti dal contrasto con il diritto divino e naturale come invalidità per causa illecita o per mancanza di causa <sup>15</sup>. È questa la natura di tale invalidità, anche se nella sua formalizzazione essa può apparire come violazione di divieti legali, come nel caso delle invalidità stabilite per il contrasto con la *libertas Ecclesiae*, che risultano – per esempio – dalla violazione da parte dei comuni anche della normativa imperiale in materia <sup>16</sup>.

La qualificazione di tali fattispecie invalide e la loro collocazione non è agevole, e di scarso ausilio sono anche le più recenti categorizzazioni, in cui non sono rinvenibili le preoccupazioni e l'impostazione che hanno guidato la dottrina (soprattutto canonistica) e la legislazione del medioevo nell'individuare il regime delle fattispecie d'invalidità per contrasto con i privilegi ecclesiastici e il diritto divino <sup>17</sup>.

<sup>14</sup> Cfr., per tutti, F. CALASSO, *Causa legis. Motivi logici e storici del diritto comune*, in «Rivista di storia del diritto italiano», XXIX (1956), pp. 25-37; E. CORTESE, *Causa (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, VI, Milano 1960, pp. 432-547 e ID., *La norma giuridica... cit.*, I, in specie pp. 257-338.

<sup>15</sup> Cfr. A. BETTETINI, *La restitutio in integrum processuale nell'ordinamento canonico. Profili storico-dogmatici*, Padova 1994, pp. 105-111; E. CORTESE, *La norma giuridica... cit.*, I, pp. 37-141 e R. VOLANTE, *Il sistema contrattuale... cit.*, pp. 290-312.

<sup>16</sup> Cfr. *infra*, parte III, cap. I, par. 4.

<sup>17</sup> Occorre qui menzionare anche la cospicua e raffinata costruzione della canonistica medievale circa la nullità del matrimonio; nell'ambito di un istituto propriamente di *ius divinum*, la legislazione e la giurisprudenza canonica precisano i termini di operatività e i vizi che comportano la nullità del matrimonio; per tutti, cfr. A. C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico*, Milano 1941, rist. Bologna 1993; P. MONETA, *Nullità del matrimonio canonico*, in *Enciclopedia del diritto*, XXVIII, Milano 1978, pp. 940-950, e ID., *Matrimonio canonico*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche - Sezione Civile*, XI, Torino 1994, pp. 217-237. Com'è noto, l'invalidità del matrimonio si pone come nullità operante sempre e in ogni

È questa una considerazione proponibile secondo una riflessione compiuta *ex post* dalla stessa dottrina, in specie canonistica, nel tentativo di procedere all'individuazione della natura delle diverse fattispecie invalide a partire dalla qualificazione e dalla differenziazione dei diversi motivi d'invalidità degli atti giuridici: si tratta di aspetti non rilevati pienamente dagli statutori, ma colti soprattutto dalla dottrina<sup>18</sup>.

Rientrano in questo ambito anche figure d'invalidità oggi determinate come incompetenza: quando, cioè, i comuni non hanno potestà normativa e invadono il campo di altri produttori di norme giuridiche<sup>19</sup>, cosa abbastanza frequente nel medioevo<sup>20</sup>.

Emergono, sia in campo processuale sia in quello negoziale, caratteristiche fattispecie d'invalidità, variamente qualificate dalla dottrina, che non si possono far rientrare entro gli schemi di quel certo legalismo che caratterizza, anche se in misura assai minore che nel diritto moderno<sup>21</sup>, alcune delle invalidità legate alla violazione di una norma. Ciò si riferisce alle fattispecie in cui le invalidità so-

caso *ex tunc*, per cui l'annullamento del matrimonio non costituisce una figura di annullabilità, ma rappresenta uno dei casi più importanti di accertamento di una situazione viziata *ab origine*. L'attuale disciplina canonica del matrimonio riflette naturalmente tale impostazione tradizionale: cfr. *Codex iuris canonici*, artt. 1055-1165.

<sup>18</sup> Ad esempio da Bartolo da Sassoferrato o dall'Ostiense: BARTOLO, *Commentaria in Primam Codicis...* cit., in C. 1,2,12, Autentica *Cassa et irrita*, pp. 14r-15v; OSTIENSE, *Summa aurea*, Venetiis 1574 (rist. an. Torino 1963), II, *De fide instrumentorum*, n. 8, coll. 652-653.

<sup>19</sup> In tal senso sono di un certo interesse le fattispecie d'invalidità determinate dalla violazione da parte dei comuni delle prerogative delle signorie dominanti: caso emblematico è quello del comune di Ivrea, di cui si potrà vedere la vicenda dell'annullamento di una nutrita serie di disposizioni statutarie emanate in violazione del *merum et mixtum imperium* dei Savoia (cfr. *infra*, parte II, cap. IV).

<sup>20</sup> Rispetto sia ai poteri laici (come l'Impero o le signorie territoriali) sia a quelli ecclesiastici: cfr. *infra*, parte III, cap. I, par. 4.

<sup>21</sup> Ne ha parlato qualche anno or sono Umberto Santarelli, commemorando il maestro Ugo Nicolini in «Rivista di storia del diritto italiano», LVIII (1985), pp. 383-388.

no determinate non dalla violazione di una norma, ma dall'assenza degli elementi essenziali di un atto giuridico, con conseguente sua incapacità a svolgere la funzione che gli è propria secondo l'ordinamento<sup>22</sup>.

L'indicazione degli elementi costitutivi dei negozi giuridici non deriva da una previsione normativa in senso stretto, ma si attesta al livello di elaborazione della scienza giuridica<sup>23</sup>: evidentemente tali considerazioni sono del tutto assenti nelle compilazioni statutarie, mentre affiorano con il passare del tempo nella riflessione dottrinale<sup>24</sup>.

<sup>22</sup> Oltre alle considerazioni già accennate, *supra*, cap. I, par. 1, va rilevato il contributo dei maestri del notariato bolognese, particolarmente attenti agli aspetti «formali» dei negozi. Ad esempio, ne accenna, con riguardo soprattutto all'influenza sui formulari liguri medievali, L. SINISI, *Formulari e cultura giuridica notarile nell'età moderna. L'esperienza genovese*, Milano 1997, pp. 3-98 (con ulteriori indicazioni bibliografiche). In generale, si può rimandare ai classici studi di G. ORLANDELLI, *Appunti sulla scuola bolognese di notariato nel secolo XIII per una edizione della «Ars notarie» di Salatiele*, in «Studi e Memorie per la Storia dell'Università di Bologna», n.s. II (1961), pp. 3-54; ID., *La scuola di notariato tra VIII e IX centenario dello Studio bolognese*, in *Studio bolognese e formazione del notariato*, Milano 1992, pp. 25-59 e, da ultimo, a N. SARTI, *Publicare-Exemplare-Reficere. Il documento notarile nella teoria e nella prassi del XIII secolo*, in *Rolandino e l'ars notaria da Bologna all'Europa. Atti del Convegno internazionale di studi storici sulla figura e l'opera di Rolandino organizzato dal Consiglio notarile di Bologna sotto l'egida del Consiglio Nazionale del Notariato. Bologna città europea della cultura 9-10 ottobre 2000*, a c. G. TAMBA, Milano 2002, pp. 611-665.

<sup>23</sup> Qualche esempio, in ambito processuale, riguarda l'assenza nel procedimento della *litis contestatio* o del giuramento di calunnia: cfr. E. MAZZACANE, *La litis contestatio nel processo civile canonico*, Napoli 1954; di un certo rilievo è il pensiero di Guglielmo Durante, il quale per indicare la necessità degli elementi «sostanziali» del processo giunge a paragonarli alle formule pronunciate nel canone della consacrazione eucaristica: G. DURANTE, *Speculum iuris*, Venetiis 1576, lib. II, p. 355, § *Substantialia*.

<sup>24</sup> Sulla caratteristica impostazione degli elementi sostanziali, naturali e accidentali (*substantialia*, *naturalia*, *accidentalit*) dei contratti nel medioevo, per cui la modifica dei primi è motivo d'invalidità *ipso iure* del contratto (oppure causa di passaggio ad un altro tipo di contratto) i successivi possono, a certe condizioni, essere consensualmente modificati e danno luogo al più a situazioni di annull-



Da ultimo, può essere opportuno menzionare alcune invalidità, soprattutto processuali, motivate dalla presenza di difetti «intrinseci» allo stesso procedimento e qualificabili come «eccesso di potere» o *errores in iudicando*<sup>25</sup>. Si tratta di fattispecie in cui si valutano le attività volitive compiute dai diversi soggetti attivi nel processo nel corso della procedura e anche nel momento della decisione<sup>26</sup>. La presenza di tali situazioni d'invalidità è rilevabile anche negli statuti a livello di quelle disposizioni del *ius proprium* integrative della disciplina generale dell'*ordo* romano canonico.

Il trattamento di queste fattispecie costituisce, sia per la dottri-

labilità o irregolarità, cfr. U. SANTARELLI, *La categoria dei contratti irregolari. Lezioni di storia del diritto*, Torino 1990; P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., pp. 242-253 e R. VOLANTE, *Il sistema contrattuale...* cit., in specie pp. 21-97 e pp. 407-492; per uno sguardo di sintesi al fenomeno contrattuale nella storia giuridica, si veda: G. ASTUTI, *I principî fondamentali dei contratti nella storia del diritto italiano*, in «Annali di storia del diritto», I (1957), pp. 13-42 (anche in ID., *Tradizione romanistica e civiltà giuridica europea*, Napoli 1984, II, pp. 1031-1069). Con riferimento al tardo diritto comune, si vedano: U. PETRONIO, *Spunti su consenso e contratto nei giuristi culti*, in *Legge, giudici, giuristi...* cit., pp. 203-225; ID., *Sinallagma e analisi strutturale dei contratti all'origine del sistema contrattuale moderno*, in *Towards a General Law of Contract*, a c. J. BARTON, Berlin 1990, pp. 215-247; I. BIROCCHI, *Saggi sulla formazione storica della categoria generale del contratto*, Cagliari 1988 e ID., *Tra elaborazioni nuove e dottrine tradizionali. Il contratto trino e la natura contractus*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 19 (1990), pp. 243-322.

<sup>25</sup> Che si collocano accanto ai frequenti errori di applicazione della procedura (o *errores in procedendo*) anch'essi causa d'invalidità – per lo più sanabile – della sentenza: per tutti, P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 147-164 e *infra*, parte III, cap. II, par. 3.

<sup>26</sup> Il dolo, la colpa, il *metus*, etc. non sono in grado di provocare da soli l'invalidità dell'atto da loro viziato: occorre anche che sia oggettivamente riscontrabile un profilo di nocumento personale o patrimoniale. È evidente come l'invalidità medievale abbia una spiccata qualità «oggettiva» non bastando mai – per ritenere un negozio invalido – un vizio astratto del comportamento, ma dovendosi sempre rilevare un danno subito in concreto. Cfr. G. ZANI, *L'evoluzione storiocognitiva...* cit., pp. 359-388 e F. CALASSO, *Alterum non ledere (L'esperienza storica)*, in *Enciclopedia del diritto*, II, Milano 1958, pp. 93-96 (anche in *Storicità del diritto*, Milano 1966, pp. 341-348).

na sia per gli statuti, una particolarità rispetto alle più diffuse invalidità assolute: proprio con riguardo ai vizi del procedimento emerge già nel XIII secolo una tipologia d'invalidità ben diversa dalle altre fattispecie invalide di pieno diritto, non sanabili e azionabili da chiunque.

Le invalidità determinate da *errores in procedendo* (e in qualche caso anche da *errores in iudicando*) sono, al contrario, caratterizzate da un regime di sanabilità e di limitato interesse ad agire non esteso *erga omnes*<sup>27</sup>.

## 2. Le classificazioni e le graduazioni delle invalidità: nullità e annullabilità<sup>28</sup>.

È possibile individuare una differenziazione netta fra atti invalidi in modo radicale e insanabile e atti viziati in modo meno grave e da ritenersi sanabili? La risposta non è semplice, anche perché occorre liberarsi da un'interpretazione troppo rigida e stretta del fenomeno, fondata sulla differenziazione concettuale e qualitativa, oggi utilizzata all'interno del concetto d'invalidità, fra «nullità» e «annullabilità»<sup>29</sup>.

<sup>27</sup> Si possono segnalare le riflessioni compiute dalla dottrina, a partire da D. 16,3,32, in tema di annullamento dei contratti per colpa: per tutti, BARTOLO, *Commentaria in Secundam Digesti Veteris Partem*, Venetiis 1602, in D. 16,3,32, pp. 99r-101v. Secondo Bartolo la colpa non costituisce motivo d'invalidità assoluta, ma un genere di annullamento del contratto da ottenersi sia mediante *actio* sia mediante *restitutio in integrum*; nella stessa direzione si collocano anche le osservazioni relative alla gran parte dei negozi viziati per dolo.

<sup>28</sup> Considerazioni di un certo rilievo in G. RENARD, *L'idée d'annullabilité...* cit., pp. 214-249 e pp. 327-364: il saggio esamina con attenzione la maggiore dottrina medievale in materia, ma risente in modo eccessivo del concetto di annullabilità proprio della tradizione francese (in cui, mancando quasi del tutto il concetto di nullità di pieno diritto, tutti gl'istituti dell'invalidità sono appiattiti proprio sull'annullabilità), di cui cerca ad ogni costo l'origine nelle fonti romane e intermedie.

<sup>29</sup> Per tutti, cfr. R. SACCO - G. DE NOVA, *Il Contratto* cit., II, pp. 511-535.

Peraltro, dall'esame delle fattispecie esaminate e da un sommario sguardo alla dottrina è possibile proporre una risposta senz'altro positiva. Al diritto medievale spettano senza dubbio i meriti di avere superato dell'impostazione romanistica dell'invalidità, che faceva coincidere la nullità con l'inesistenza e relegava, al più, i casi di fattispecie non gravemente viziate nell'ambito dei rimedi pretori<sup>30</sup>. Il diritto comune approda, non senza difficoltà pratiche e di impostazione concettuale, a graduare le invalidità, a classificare le diverse fattispecie e a differenziare il regime degli effetti delle diverse situazioni viziate<sup>31</sup>.

La dottrina medievale giunge a delineare quindi un quadro sufficientemente preciso delle invalidità, profondamente innovativo rispetto alla situazione ereditata dalla giurisprudenza romana, partendo dalla valutazione empirica e disarticolata delle diverse tipologie d'invalidità riscontrate, pur senza impegnarsi in modo diretto nell'elaborazione di un'organica teoria delle invalidità.

Tale quadro può essere individuato nella contemporanea pre-

<sup>30</sup> Per cui il diritto romano non costruisce nessun rimedio specifico per le fattispecie d'invalidità. Le nullità vere e proprie, infatti, come inesistenze non producono di per sé effetti e un'azione o declaratoria apposita è ritenuta concettualmente inutile. Le altre fattispecie viziate, ma non nulle, sono sottoposte agli ordinari e generici rimedi pretori, non in quanto «invalidità», ma perché rientranti, ad esempio, nell'ambito dei vizi del volere o in altre patologie negoziali: cfr., per tutti, G. ZANI, *L'evoluzione storico-dogmatica...* cit., pp. 335-358; S. DI PAOLA, *Contributi ad una teoria dell'invalidità...* cit., pp. 1-37 e G. PUGLIESE, *Istituzioni di diritto romano*, cit., pp. 252-263 e.

<sup>31</sup> «Già tra i glossatori si fece però innanzi la distinzione fra atti *rescindendi* o *irritandi* e atti *ipso iure nulli*. L'inefficacia di questi, anche se per essi si richiede il riconoscimento della nullità da parte del giudice, attraverso l'*actio rescissio*ne si faceva rischio al momento in cui il contratto fu costituito; per quelli *ex nunc et post factum*, dal momento in cui era sciolto *officio iudicis* tanto se si fossero fatti valere *exceptionis ope* quanto se si fosse chiesta la *restitutio in integrum*. Nullo fu anche l'atto infetto da errore ostativo e da *dolo causam dans*. Nell'uno e nell'altro caso manca infatti il consenso non essendosi avuto ciò che ad esso era essenziale: il contratto non si era formato» (E. BESTA, *Le obbligazioni nella storia...* cit., p. 433).

senza nell'ordinamento di fattispecie d'invalidità sia sanabili sia insanabili: le prime si fanno strada soprattutto nel diritto processuale, con il sorgere del tipico rimedio della *querela nullitatis*, e nel campo dei negozi, con riferimento alle situazioni di vizi legati a difetti negli elementi soggettivi, come i vizi della volontà e il mancato perfezionamento del consenso. Le seconde, invece, più numerose e meglio delineate, riguardano le violazioni di legge (ad esempio ex C. 1,14,5) e la mancanza degli elementi costitutivi dei diversi negozi giuridici, come l'assenza o l'illiceità della causa o l'assenza della forma prevista *ad substantiam*<sup>32</sup>.

Le invalidità assolute e insanabili, preludio delle moderne «nullità», operano generalmente *ipso iure*, mentre le invalidità sanabili, da cui la moderna categoria di «annullabilità», necessitano di una pronuncia costitutiva a seguito di un'istanza ben definita, sottoposta a rigidi termini di esperibilità. Si potrà osservare, in proposito, la presenza negli statuti (e anzitutto in quelli di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea) di entrambe le tipologie d'invalidità, con prevalenza di quelle insanabili, più legate al diritto pubblico, rispetto a quelle sanabili, legate nel diritto statutario soprattutto alle invalidità processuali e all'istituto della *querela nullitatis*<sup>33</sup>.

È assente nella dottrina del diritto comune una visione sistematica e dogmatica delle invalidità, almeno fino al secolo XVI, anche se non mancano una costante aspirazione alla precisione concettuale e un'acuta predisposizione all'approfondimento sia terminologico sia sostanziale<sup>34</sup>. Tale percezione si può rilevare nei mag-

<sup>32</sup> Essenziale sul punto, G. ASTUTI, *Un caso di conservazione del negozio nella dottrina del diritto comune*, in ID., *Tradizione romanistica...* cit., pp. 1007-1030 (già in «Diritto e giurisprudenza», LXI (1946), pp. 161-183), che individua – a partire dal caso della conservazione degli effetti del testamento invalido *ratione solemnitatis* – i limiti e i requisiti della conservazione del negozio giuridico invalido secondo il diritto comune.

<sup>33</sup> Cfr. *infra*, parte III, cap. II, par. 3.

<sup>34</sup> «La materia fu ancora più a fondo discussa dai commentatori. Accanto alla distinzione fra atti nulli e annullabili se ne introdussero altre. Non vi furono

giori commentatori medievali, nelle cui opere mancano, però, considerazioni di teoria generale sull'invalidità.

La dottrina si limita, infatti, ad affrontare i problemi legati alle invalidità specifiche nell'ambito della trattazione dei singoli casi in cui ciò emerge all'attenzione: regime dei vari contratti, nullità della sentenza, validità e invalidità degli statuti.

La situazione muta nei secoli successivi al medioevo e, ad esempio, in un giurista come Giovanni Battista De Luca, è già presente un approccio diverso al problema, assai più interessato ad un'impostazione « sistematica » rispetto ai giuristi del diritto comune classico:

« Occorrono ancora ... frequentemente le controversie sopra l'annullazione, ovvero la rescissione o la risoluzione del contratto, e questi sono termini diversi, al che conviene avvertire per li diversi effetti, che respittivamente da essi nascono; sicché altro è il caso della nullità, altro quello della rescissione, e altro quello della risoluzione »<sup>35</sup>.

Il pensiero dei giuristi del tardo diritto comune, come testimonia il citato De Luca, si caratterizza per un'analisi più dettagliata e puntuale dei problemi dell'invalidità rispetto alla dottrina medievale<sup>36</sup> e conduce l'evoluzione della scienza giuridica fino ai margini

anche degli atti per sé validi e tuttavia privi di effetto? Essi hanno efficacemente contribuito a raggruppare in categorie i diversi casi in cui un contratto si poteva rendere privo di effetti per l'esistenza di qualche vizio iniziale» (E. BESTA, *Le obbligazioni nella storia...* cit., p. 433).

<sup>35</sup> (G.B. DE LUCA, *Istituta civile divisa in quattro libri con l'ordine de' titoli di quella di Giustiniano*, Colonia 1752, III-24-21/22). Altre opere dell'epoca del diritto comune maturo si distinguono, invece, per un approccio assai meno sistematico e molto più casistico al tema delle invalidità; fra queste si può menzionare l'ampia raccolta del cardinal Toschi: cfr. D. TOSCHI, *Practicarum conclusionum iuris in omni foro frequentiorum*, Romae 1606, t. V, *Nullitas*, pp. 966-979.

<sup>36</sup> Lo testimonia un passo di Sebastiano Vanzio, nella sua opera – risalente al secolo XVI – dedicata completamente alle invalidità: « Nullitas, de qua acturi

delle concettualizzazioni proprie dell'epoca più recente, che ad esse risulta essere senza dubbio debitrice<sup>37</sup>. A partire dall'importanti analisi della scienza giuridica medievale intorno ai diversi negozi (vendita, donazione, testamento, etc.), al diritto processuale – ove spicca l'elaborata riflessione intorno alle invalidità della sentenza – e al diritto pubblico, si possono ripercorrere le tappe dell'evoluzione delle invalidità nel diritto moderno fino all'epoca della codificazione.

L'invalidità si pone, per l'epoca medievale, come fenomeno giuridico riferito anzitutto alla struttura degli atti giuridici (dispositivo, contenuto, forma, accordo, volontà delle parti, e così via), struttura che – se alterata in modo grave – non può produrre gli effetti che le sono propri; in secondo luogo la validità di un atto giuridico è condizionata dai profili della violazione di legge, prima fra tutte quella locale.

Quello realizzato dalla dottrina, con il concorso della prassi e della legislazione statutaria, è un contributo di indubbio rilievo. Nello specifico, è stato senz'altro della scienza giuridica l'impegno maggiore; essa riesce, infatti, ad elaborare le risultanze romanistiche

sumus, hic ante omnia quaerere et diffinire oportet. Et quia omnis diffinitio in iure civili periculosa est, ex quo per eam substantia et quidditas rei per sua propria essentialia poni debet, ideo Nullitatem describendo potius quam diffiniendo, omissis pluribus quae disputationis causa dici possent, et capiendo eam prout quid in concreto, potest dici quod sit vitium, seu defectus rei gestae, ob legis transgressionem proveniens, ut de se satis patet. Sed si considerabimus nullitatem ipsam prout quid in abstracto, ac facultate agendi, iurisque remedio, et legali subiecto, ita describi posse videtur. Quod est ius, et comune auxilium, ad irritandum, seu irritum nuntiandum actum de quo quaeritur competens. Et quamvis hanc descriptionem ab aliquibus nostris antiquis vel modernis doctoribus tactam non repererim» (S. VANZIO, *Tractatus de nullitatibus* cit., p. 6r); si osservi l'importante valutazione proposta dall'autore sull'assenza nella dottrina coeva e precedente di un'adeguata trattazione della materia dell'invalidità.

<sup>37</sup> Lo asserisce con chiarezza, a proposito dell'istituto della convalida, P. KOSCHAKER, *La convalida nel diritto romano e moderno*, in *Atti del Congresso internazionale di diritto romano e di storia del diritto – Verona 27-28-29/IX/1948* –, a c. G. MOSCHETTI, Milano 1951, III, pp. 345-346.

spezzandone i vincoli troppo stretti e cogliendo le istanze provenienti dalla civiltà medievale. Così, ad esempio, la dottrina individua in ambito contrattuale differenti situazioni e differenti conseguenze a seconda degli eventi che possono inficiare la piena validità di un atto<sup>38</sup>.

I giuristi del diritto comune realizzano una valorizzazione del ruolo dei singoli elementi di un negozio, distinguendo, come già ricordato, fra elementi «sostanziali», «naturali» e «accidentali», legando a tale distinzione, anche in campo processuale, importanti conseguenze sul piano degli effetti e, dunque, anche dell'invalidità dell'atto<sup>39</sup>.

<sup>38</sup> Esempi in proposito in G. RENARD, *L'idée d'annullabilité...* cit., pp. 215-249 (con ampio riferimento soprattutto all'opera di Bartolo, che rappresenta anche in questo campo l'approdo più significativo della dottrina medievale) e G. ZANI, *L'evoluzione storico-dogmatica...* cit., pp. 363-377. All'evoluzione dell'invalidità, inoltre, prende parte in modo fattivo la dottrina canonistica. Oltre alle considerazioni intorno alla nullità del matrimonio, i canonisti contribuiscono anch'essi con il loro rigore concettuale e con le loro fondamentali istanze equitative a demolire il tradizionale impianto romanistico e approdano, secondo l'ottica specifica che ne caratterizza la riflessione, ad una nuova impostazione più equilibrata, che si integra perfettamente con la parallela analisi civilistica. Per tutti, cfr. il saggio di G. OLIVERO, *Appunti sulla invalidità in diritto canonico*, Torino 1946 e la sintetica 'voce' di P. CIPROTTI, *Invalidità (diritto canonico)*, in *Enciclopedia del diritto*, XII, Milano 1978, pp. 622-625, oltre agli ulteriori riferimenti bibliografici ivi contenuti. Risente della formazione canonistica il saggio di Otis Robleda, che si spinge, però, anche verso una ricostruzione dell'invalidità negli ordinamenti secolari: O. ROBLEDA, *La nulidad del acto juridico*, Roma 1964. Fra i contributi dedicati alla canonistica ad aspetti particolari legati all'invalidità, secondo una prospettiva storica, va segnalato, fra i molti, il volume di G. FRANSEN, *Le dol dans la conclusion des actes juridique. Évolution des doctrines et système du Code canonique*, Louvain 1946.

<sup>39</sup> Cfr. P. GROSSI, *Sulla 'natura' del contratto...* cit., pp. 593-620; lo stesso Paolo Grossi, nel saggio menzionato, espone una classificazione dei concetti legati all'invalidità: «Irregolare, irregolarità son termini e concetti del linguaggio corrente che subiscono nel laboratorio giuridico una trasformazione sostanziale, quasi una palingenesi: dal terreno basso della genericità approdano a un più alto livello di tecnicità esasperata. Se l'uomo della strada può fare, senza troppe conseguenze negative, un fascio indistinto di concetti come invalidità, inefficacia, ir-

Ancora più evidente è tale evoluzione nel processo, dove spiccano le invalidità della sentenza: attraverso l'integrazione fra le istanze statutarie e la riflessione dottrinale, sia civilistica sia canonistica, un quadro scomposto in invalidità sanabili e insanabili è già definibile con chiarezza con la metà del Duecento ed è rilevabile nello *Speculum* di Guglielmo Durante, vera e propria *summa* del diritto processuale<sup>40</sup>.

La differenziazione fra sentenze nulle e annullabili, presente anche nell'opera dell'Ostiense, si chiarisce e si arricchisce ulteriormente nel secolo successivo, fino alle mirabili sintesi di Bartolo, di Giovanni d'Andrea e del Panormitano<sup>41</sup>. Esemplificativo della dia-

regolarità, ciò è vietato al giurista che, nella sua grammatica ordinante il mondo dei rapporti sociali, ha profondamente separato e distinto. All'interno del suo sapere tecnico, della sua lettura tecnica di quel mondo, invalidità inefficacia irregolarità, lungi dall'essere sinonimi o quasi, individuano un diverso atteggiarsi e conformarsi degli atti giuridici e della loro vita. Se l'invalidità ne sottolinea un'intrinseca carenza che impedisce il suo dispiegamento nella vita, l'irregolarità è ancora altra cosa: è lo sfuggir d'un atto dalla sua regola, lo svincolarsi dai confini usuali e consolidati per penetrare disinvoltamente nei confini d'un altro ed appropriarsi di elementi e qualità di quest'ultimo; un ghetto di esseri diversi ed ambigui che l'ordinamento non può non qualifica come anomali anche se non ritiene di doverli colpire con le scuri dell'invalidità e dell'inefficacia» (p. 598). Importanti considerazioni al riguardo, con riferimento soprattutto al diritto romano, in V. GIUFFRÉ, *L'utilizzazione degli atti giuridici mediante «conversione» in diritto romano*, Napoli 1965, in specie pp. 1-106 e pp. 387-399.

<sup>40</sup> Si può rimandare a E. CORTESE, *Le grandi linee...* cit., p. 361, oltre che a M. ROSBOCH, *L'invalidità della sentenza...* cit., pp. 186-190.

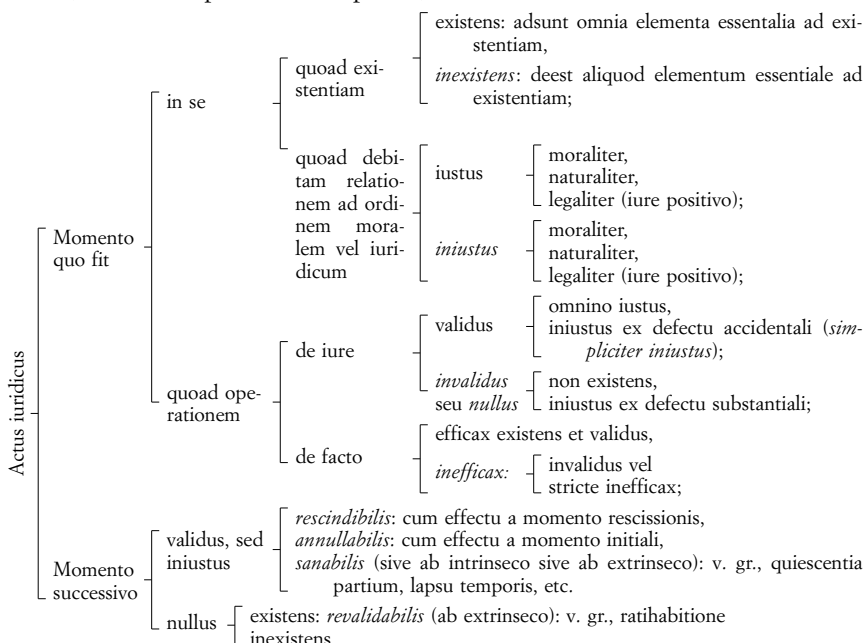
<sup>41</sup> Per il contributo canonistico, cfr. F. DELLA ROCCA, *Le nullità della sentenza...* cit., *passim* ed E. GHIDOTTI, *La nullità della sentenza giudiziale nel diritto canonico*, Milano 1965. Pregevole è il tentativo compiuto dallo studioso polacco Josephus Zeliauskas di ricostruire in modo schematico il complesso delle invalidità individuate dalla dottrina medievale (in specie canonistica) e di delineare i rimedi previsti. La riporterò di seguito integralmente. Si tratta di un'ipotesi per orientarsi nella congerie di fattispecie e di situazioni proprie delle invalidità medievali; risente, peraltro, dell'impostazione prettamente canonistica dei suoi studi: J. ZELIAUSKAS, *De excommunicatione vitata apud Glossatores (1140-1350)*, Zürich



lettica in questione può essere un noto passo dell'Ostiense sull'invalidità della sentenza:

«In matrimonio ibi enim sive sententia nulla fuerit ipso iure, si-  
ve annullanda propter errorem facti, sive per ordinarium, sive

1967 (lo schema riportato è alla p. 153).



Per quanto riguarda il pensiero di Giovanni d'Andrea, si possono rinvenire nella sua opera innumerevoli spunti: oltre alle considerazioni sulle invalidità della sentenza (GIOVANNI D'ANDREA, *In quinque decretalium libros novella commentaria*, Venetiis 1581, rist. an. Torino 1963 con *Introduzione* di S. KUTTNER, ad X. II, 27, 9; ad X. II, 27, 10; ad X. II, 28, 1, n. 7 e ad X. I, 29, 36 n. 1) vanno segnalati alcuni passi in merito alle fattispecie d'invalidità negoziali (fra i molti cfr. G. D'ANDREA, *In quinque...* cit., ad X. II, 25, 9, n. 1; ad X. III, 24, 2, n. 1) e alle invalidità nell'ambito del diritto pubblico (come G. D'ANDREA, *In quinque...* cit., ad X. I, 6, 23, n. 55; ad X. II, 24, 16, n. 6), in cui emerge una notevole attenzione alla qualificazione e alla differenziazione nel trattamento delle diverse fattispecie d'invalidità, con la chiara percezione delle differenze concettuali e operative fra atti *annullandi* e atti nulli *ipso iure*, pur in mancanza di un intento sistematico e complessivo.

per delegatum, iterum retractari potest per eundem, si ordinarius erat is qui tulit sententiam, sive per alium datum si delegatus erat»<sup>42</sup>.

È evidente che la maggior parte delle invalidità rientra senz'altro nelle invalidità *ipso iure*, ma si fa strada in determinate situazioni (qui è menzionato l'*error facti*) un trattamento meno rigoroso dell'invalidità, proprio di una percezione che approderà dopo secoli alla concettualizzazione della moderna «annullabilità», in contrapposito alla moderna «nullità»<sup>43</sup>.

Anche il Panormitano (Niccolò Tedeschi) – oltre a riservare una notevole attenzione alle invalidità processuali, in specie della sentenza, con un'impostazione chiara ed equilibrata che rappresenta un notevole passo in avanti rispetto ai criteri indicati da Graziano nel *Decretum*, comprendente la recezione delle innovazioni indotte dall'introduzione del nuovo istituto della *querela nullitatis*, temperato dalla garanzia per le più gravi nullità, capace di condizionare per lungo tempo l'intera canonistica successiva (cfr. F. DELLA ROCCA, *Le nullità della sentenza...* cit., pp. 47-123) – dedica un certo spazio al regime delle invalidità degli atti giuridici in generale. In tale contesto egli esplicita l'operatività delle invalidità *contra ius*, in grado di provocare nella generalità dei casi l'invalidità assoluta dell'atto (PANORMITANO, *Commentaria in Decretalium*, Venetiis 1569, ad X. I, 4, 11 n. 5 e n. 7, pp. 122v-123r e ad X. III, 23, 2, n. 4, p. 128r) oltre ad individuare le fattispecie d'invalidità sanabili e le modalità per raggiungere la conferma di un atto viziato: cfr. PANORMITANO, *Commentaria...* cit., ad X. III, 3, 6, n. 1, p. 19v e soprattutto ad X. II, 30, 7, n. 1-6, p. 178r.

<sup>42</sup> OSTIENSE, *Summa aurea*, cit., II, *De sententia et re iudicata*, add. 2, col. 749. In linea anche un passo di Bartolo, in cui dalla duplicità di strumenti di impugnativa si può argomentare senza difficoltà una differenziazione di regime delle invalidità stesse: «De nullitate cognoscitur duobus modis» (BARTOLO, *Commentaria in Secundam ff. ...* cit., in D. 49,1,19, *Si expressim*, pp. 200r-200v). Si sofferma sul passo dell'Ostiensense, A. SKEDL, *Die Nichtigkeitsbeschwerde in ihrer geschichtlichen Entwicklung. Eine civilprocessuale Abhandlung*, Leipzig 1886, pp. 125-127. Qualche passo in certo modo anticipatore della «svolta» compiuta dall'Ostiensense è già presente nell'opera di Ugucione da Pisa: cfr. ms. Borgh. Lat. 272 della Biblioteca Apostolica Vaticana contenente l'*Apparatus* di Ugucione al *Decretum*, ad C. 2, q. 6, c. 41, c. 74v.

<sup>43</sup> È questo un risultato acquisito nel diritto attuale; oggi, infatti, per il diritto civile le nullità sono la situazione generale delle invalidità negoziali (non solo testualmente, ma anche virtualmente presenti nell'ordinamento), mentre le an-

In questo quadro, s'inserisce anche il contributo costruttivo offerto dagli statuti: esso risiede specialmente in due aspetti non marginali. Anzitutto nell'aver individuato, soprattutto nel diritto pubblico (trattato dalla dottrina con minor attenzione rispetto alla materia negoziale e processuale), specifiche fattispecie viziate, ma non irrimediabilmente, qualificabili come fattispecie d'invalidità sanabile, non nulle, né tantomeno inesistenti<sup>44</sup>. In secondo luogo le disposizioni degli statuti e le istanze della vita comunale, in specie provenienti dal mondo del commercio, spingono verso la considerazione della rapidità dei giudicati, ottenendo così la diminuzione delle fattispecie d'invalidità insanabile delle sentenze e aprendo la strada all'istituto della *querela nullitatis*, con precisi termini di decadenza della possibilità di ottenere l'annullamento di una decisione invalida<sup>45</sup>.

### 3. I rimedi delle invalidità.

L'ordinamento medievale ha individuato strumenti adeguati per valutare le conseguenze provocate dagli atti viziati, e pertanto invalidi, al fine di non perdere la totalità degli effetti comunque sor-

nullabilità sono casi specifici tassativamente previsti, cfr., per tutti, A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto privato*, Padova 1987, pp. 185-199. In campo processuale, invece, l'affermazione del principio dell'assorbimento delle cause di nullità nei motivi di gravame ha trasformato quasi tutti i casi d'invalidità in casi d'invalidità sanabile. Cfr. esaurientemente: F. AULETTA, *Nullità ed inesistenza...* cit., *passim* e C. BESSO, *La sentenza civile...* cit., in specie pp. 95-156 e, per il processo penale, A. PRESUTTI, *La declaratoria delle nullità nel regime delle impugnazioni penali*, Milano 1982.

<sup>44</sup> Da inserirsi nella linea di evoluzione delle invalidità che darà origine alla figura della moderna «annullabilità».

<sup>45</sup> Evidentemente questo profilo «innovativo» dell'elaborazione statutaria si sviluppa in un contesto dottrinale accorto e favorevole alle innovazioni e alle soluzioni più adeguate anche alla vita economica. Il ruolo propulsivo – e in certi casi anche di «rottura» – degli statuti (in specie nel secolo XIII) non va però taciuto.

ti da tali atti, evitando – nello stesso tempo – che essi potessero recare danni all'ordinamento<sup>46</sup>. Si possono individuare tre particolari profili di questo problema.

### 3.1. *L'eliminazione delle fattispecie d'invalidità.*

In primo luogo, occorre volgere l'attenzione ai meccanismi sviluppatisi per eliminare le norme, statutarie e non, considerate nulle. In questi casi non esiste, evidentemente, un rimedio tipico a livello giurisdizionale per la rimozione della disposizione invalida e ci si muove fra la sua inoperatività *ipso iure* (senza cioè la necessità di alcun intervento dichiarativo della situazione invalida) e la necessità di cancellare la norma. In tal senso sono previste dai testi degli statuti – ad esempio per i casi di disposizioni nulle perché in contrasto con le prerogative e i privilegi della Chiesa o delle autorità superiori rispetto ai comuni – procedure di materiale eliminazione della normativa invalida<sup>47</sup>.

<sup>46</sup> Tra i contributi dedicati a questo tema dalla recente dottrina di diritto positivo, si può ricordare il saggio di F. MARELLI, *La conservazione degli atti invalidi nel processo civile*, Pavia 2000. In effetti, la dottrina esamina separatamente i tentativi posti in essere dall'ordinamento per salvare, da un lato, gli effetti dell'atto e, dall'altro, l'atto stesso nella sua interezza e nella sua individualità. I due profili sono assai più sfumati nel diritto medievale, anche se entrambi presenti: prevale comunque l'attenzione agli effetti dell'atto, mentre il recupero e la conservazione dell'atto viziato in sé comportano difficoltà teoriche e concettuali difficilmente superabili e perciò spesso trascurate: qualche accenno in P. KOSCHAKER, *La convalida nel diritto...* cit., pp. 343-350. Accanto al tema della «conservazione», della convalida e del recupero degli effetti giuridici degli atti invalidi si pone quello (per alcuni tratti collegabile ai suddetti) della «conversione» degli atti invalidi, sui cfr., anche in prospettiva storica, G. GANDOLFI, *La conversione dell'atto invalido. I. Il modello germanico*, Milano 1984 (in specie pp. 1-53) e ID., *La conversione dell'atto invalido. II. Il problema in proiezione europea*, Milano 1988 (in specie pp. 1-43).

<sup>47</sup> Viene cioè in molte situazioni recepito quanto indicato dalla *Constitutio* federiciana del 1220, in piena linea con quanto suggerito anche dalla dottrina, cfr. M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri nella dottrina di di-*

Inoltre, gli statuti comunali vengono, in molti casi, a contenere strumenti di autotutela e di autodifesa contro innovazioni – di norme statutarie e provvedimenti di modifica degli statuti – considerate invalide dal diritto <sup>48</sup>.

Si opera, dunque, attraverso strumenti di difesa dell'ordinamento, fondati per lo più sull'attività di materiale cancellazione delle norme invalide e di pratica eliminazione degli eventuali effetti giuridici illegittimi: attraverso tutto ciò si ottiene il risultato di rendere operativo quanto affermato a livello generale con la dichiarazione *ipso iure* della nullità delle disposizioni.

*ritto comune*, in *Studi di storia del diritto*, II, Milano 1999, pp. 160-301. Di un certo interesse è anche il caso del comune d'Ivrea, con l'intervento dei commissari sabaudi per cassare le norme statutarie in contrasto con il *merum et mixtum imperium* dei Savoia: cfr. *infra*, parte II, cap. IV.

<sup>48</sup> Se ne potranno vedere parecchi esempi negli statuti di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea. In alcune situazioni spetta alle istituzioni comunali provvedere all'accertamento delle fattispecie d'invalidità, mentre in caso di contrasto della normativa comunale con la normativa signorile tale compito può spettare ad un organo «terzo», come ad Ivrea (cfr. *infra*, parte II, cap. IV, par. 2). Nel diritto attuale tali profili attengono per lo più alle funzioni delle Corti costituzionali e all'elaborazione delle cause d'invalidità delle leggi: cfr., per tutti, F. MODUGNO, *L'invalidità della legge. I. Teoria della costituzione e parametro del giudizio costituzionale*, cit.; Id. *L'invalidità della legge. II. Teoria dell'atto legislativo e oggetto del giudizio costituzionale* cit.; G. VOLPE, *L'ingiustizia delle leggi. Studi sui modelli di giustizia costituzionale*, Milano 1977; G. ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*, Bologna 1988; E. BULYGIN, *Norme, validità, sistemi normativi*, Torino 1995; R. GUASTINI, *Teoria e dogmatica delle fonti*, Milano 1998, pp. 129-163 e pp. 483-512; F. SORRENTINO, *Le fonti del diritto*, Genova 1997, soprattutto pp. 5-26 e G.U. RESCIGNO, *L'atto normativo*, Milano 2000, *passim*. Parte dell'odierna dottrina ha cercato di individuare meccanismi di tutela dell'ordinamento nei confronti delle leggi invalide legati non solo alla stretta legalità costituzionale, ma anche a profili connessi alla cosiddetta «costituzione materiale» e al «diritto vivente»: su tali aspetti, a partire dal noto saggio di C. MORTATI, *La costituzione in senso materiale*, Milano 1940 (rist. inalterata Milano 1998, con *Premessa* di G. ZAGREBELSKY), cfr., più di recente, A. GIORGIS, *La costituzionalizzazione dei diritti all'eguaglianza sostanziale*, Napoli 1999, in specie pp. 57-205, con riguardo anche alla figura dell'invalidità delle leggi per «incostituzionalità sopravvenuta».

### 3.2. *Azioni ed eccezioni d'invalidità.*

Il secondo aspetto è molto più tecnico e attiene, invece, ai rimedi formalmente previsti dalla dottrina e dagli statuti per contrastare gli atti invalidi: ci si muove su un piano diverso dal precedente. Spiccano i rimedi previsti contro le sentenze nulle; accanto all'istituto della *querela nullitatis* si possono rinvenire nel diritto medievale altre impugnative, come la *petitio nullitatis* e la *petitio annullandi*, elaborate dalla dottrina e in certa misura recepite pure negli statuti comunali.

Si possono così rilevare strumenti elaborati per far rilevare le diverse situazioni d'invalidità e ottenere come risultato l'annullamento degli atti invalidi. In questo senso, si legano i piani distinti, ma non del tutto separati, della nullità come modo d'essere dell'atto e dell'annullamento come risultato di un'iniziativa di autotutela dell'ordinamento. L'attenzione specifica dell'ordinamento medievale – e in specie della prassi e della legislazione del *ius proprium* – è concentrata soprattutto sul secondo aspetto<sup>49</sup>.

In questa direzione si può evidenziare una ricca varietà di strumenti, tipici o atipici, individuati dalla dottrina e spesso richiamati pure dagli statuti, per l'impugnativa o l'accertamento delle invalidità<sup>50</sup>. Tali strumenti corrispondono alla varietà delle fattispecie d'invalidità: anche qui prevale un'ampia casistica e si predispongono diversi strumenti con un utilizzo assai variegato soprattutto di quelli più frequenti e più rigorosamente tipizzati (come, nel processo, la *querela nullitatis* e, fra i negozi, le azioni predisposte nei

<sup>49</sup> L'attenzione attuale, invece, è senz'altro concentrata sull'aspetto, per così dire, «strutturale» dell'invalidità, anche se la più aggiornata dottrina ha richiamato l'attenzione sugli aspetti delle impugnative e delle vicende giudiziarie delle invalidità: per tutti, R. SACCO, *Nullità ed annullabilità*, cit., pp. 299-310 e I. PAGNI, *Le azioni di impugnativa...* cit., pp. 197-304.

<sup>50</sup> Il confine tra queste due tipologie è assai netto nel diritto attuale: non altrettanto può dirsi con riguardo al diritto medievale, dove frequenti sono le commistioni fra gli elementi caratteristici delle due figure: per tutti, cfr. I. PAGNI, *Le azioni di impugnativa...* cit., pp. 53-62.

confronti dei vizi della volontà). Inoltre, bisogna riflettere sull'importanza attribuita, soprattutto nel diritto processuale, al meccanismo delle eccezioni, utilizzate per bloccare l'operatività di atti viziati e raggiungere un obiettivo paragonabile a quello dell'invalidità nella paralisi degli effetti. La costruzione dell'*exceptio nullitatis* è un fiore all'occhiello della dottrina intermedia, alla quale è debitore anche l'odierno diritto<sup>51</sup>.

La maggiore attenzione dedicata dai giuristi all'aspetto applicativo e procedurale dell'invalidità rispecchia la scelta di fondo asistemica e adogmatica operata dai giuristi medievali nell'esaminare i diversi aspetti del complesso fenomeno dell'invalidità.

In effetti, è proprio nell'epoca medievale che emergono progressivamente, oltre ai rimedi tradizionali, azioni ed eccezioni, destinati soltanto ad eliminare gli effetti iniqui e illegittimi degli atti nulli, anche soluzioni nate da esigenze nuove e destinate a rivolgersi ai profili per così dire «strutturali» degli atti giuridici invalidi<sup>52</sup>. Questi aspetti sono pressoché assenti negli statuti, salvo poche eccezioni nel diritto processuale<sup>53</sup>.

### 3.3. *Altri rimedi.*

Occorre valutare, in terzo luogo, l'uso di strumenti non legati

<sup>51</sup> Ha ripreso molto di recente tali tematiche, *de iure condito*, G. GABRIELLI, *Una singolare nullità, inopponibile in via di eccezione: la conferma legislativa di un consolidato indirizzo giurisprudenziale*, in «Rivista di diritto civile», (2001), pp. 29-38. Per un quadro generale della problematica delle eccezioni nel diritto medievale, si veda E. CORTESE, *Eccezione (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XIV, Milano 1965, pp. 139-150; qualche spunto – in materia processuale – in C. NATALINI, *Convenientem reconvenire. Genesi e sistematica della riconvenzione nella dottrina dei glossatori (1120-1234)*, Bologna 2001. Per un quadro esauriente del sistema contrattuale dell'eccezione d'invalidità (con qualche richiamo storico), si veda I. PAGNI, *Le azioni di impugnativa...* cit., pp. 197-304.

<sup>52</sup> A. GUARNERI, *L'azione di nullità...* cit., pp. 51-55.

<sup>53</sup> Come negli statuti duecenteschi di Pisa e in quelli del Trecento bolognesi: cfr. *infra*, parte II, cap. I, par. 2 e cap. II, par. 6.

direttamente all'invalidità, ma utilizzati nella pratica per ottenere risultati paragonabili all'annullamento; ci si riferisce in tutti questi casi ad un atto valido, ma si valuta con sfavore il prodursi degli effetti tipici, per il contestuale sopravvenire di situazioni di fatto che li rendono ingiusti o inopportuni. Così è per la *restitutio in integrum* sostanziale e processuale, per l'appello e per altri rimedi tipici e non, ordinari o straordinari, con cui si provvede, in pratica, alla riforma dell'atto o alla paralisi dei suoi effetti anche in nome di esigenze generali dell'ordinamento<sup>54</sup>.

Accanto a questi strumenti, non si possono dimenticare altri rimedi *extra ordinem*, come la scomunica o la sospensione dagli uffici ecclesiastici, utilizzabili sia come sanzione sia come deterrente nei confronti di comportamenti produttivi di atti invalidi *in spiritualibus* o riguardanti la stessa *libertas Ecclesiae*<sup>55</sup>. Questi rimedi, evidentemente, non operano in modo diretto sugli atti viziati, ma rappresentano una tutela in via indiretta, predisposta dall'ordinamento per scoraggiare la «produzione» di atti invalidi e per rafforzare le sanzioni contro gli effetti indesiderati degli atti invalidi.

#### 4. *Conseguenze delle invalidità.*

Al vertice di quanto fin'ora accennato si pongono i problemi relativi alle conseguenze delle invalidità, dopo che si sono esaminati i profili della classificazione e qualificazione delle fattispecie d'invalidità e la previsione dei rimedi (azioni, petizioni, eccezioni, etc.) approntati per combattere le situazioni considerate con sfavore dal-

<sup>54</sup> In qualche modo connessi alle invalidità – e soprattutto ai profili dell'inefficacia – sono gli istituti – previsti per i negozi giuridici – della rescissione e della risoluzione, ove l'attenzione è rivolta alle conseguenze di atti pienamente validi, ma in grado di incidere negativamente sull'ordinamento o su singole situazioni soggettive, anche in considerazione del mutamento di situazioni di fatto. Cfr., ad esempio, S. CAPRIOLI, *Lineamenti della rescissione*, Perugia 2000, pp. 11-85.

<sup>55</sup> Cfr. *infra*, parte III, cap. I, par. 1.



l'ordinamento. Occorre fissare l'attenzione sui seguenti profili di un certo rilievo.

#### 4.1. *La conservazione degli atti giuridici.*

Il primo è la persistenza nell'ordinamento di conseguenze derivanti dalle fattispecie d'invalidità e che permangono tali – almeno nel mondo dei meri fatti, ma talvolta anche del diritto – anche dopo l'annullamento (o l'accertamento della nullità) degli atti viziati. In effetti, il principio tradizionale secondo cui «quod nullum est nullum producit effectum» mostra di subire deroghe ed eccezioni, per lo più tollerate e talora perfino protette dall'ordinamento<sup>56</sup>. Questo problema riguarda tutti settori del diritto e interessa sia la dottrina sia il diritto statutario<sup>57</sup>.

Si potranno evidenziare, infatti, i frequenti provvedimenti assunti a livello comunale per preservare i cittadini dalla perdita di quanto oggi è definito come «diritti acquisiti» anche se in virtù di atti nulli; secondo valutazioni di opportunità (politica e amministrativa) in molti casi i comuni sacrificano le esigenze di rigore e di coerenza dell'ordinamento a beneficio degli interessi particolari e immediati dei cittadini o di alcuni di essi<sup>58</sup>.

<sup>56</sup> Tutto ciò anche in nome dell'opposto principio della conservazione degli atti giuridici: cfr. in prospettiva storica, ma soprattutto di teoria generale, G. STELLA RICHTER, *Il principio di conservazione del negozio giuridico*, in «Rivista trimestrale di diritto e procedura civile» XXI (1967), pp. 411-429 e A. NEGRI, *Il recupero dell'atto nullo mediante esecuzione. Il sistema francese ed il sistema italiano*, Napoli 1981.

<sup>57</sup> Ricca è la casistica individuabile nelle legislazioni di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea.

<sup>58</sup> In molti casi è il ceto mercantile a spingere verso la conservazione dei negozi conclusi, anche se difforni dai «tipi» legali preesistenti. A rigore, in tali circostanze i profili dell'invalidità si incontrano con quelli – vicini, ma non coincidenti – dell'irregolarità: per tutti, cfr. U. SANTARELLI, *La categoria dei contratti... cit., passim* e, per il diritto attuale, A. ROMANO TASSONE, *Contributo sul tema dell'irregolarità degli atti amministrativi*, Torino 1993. Si possono, inoltre, anticipare

È significativo che in tale direzione si pongano anche provvedimenti destinati a salvaguardare i diritti acquisiti dal comune stesso e dai suoi cittadini, anche in applicazione di disposizioni nulle per contrasto con la *libertas Ecclesiae*<sup>59</sup>. In questo senso, dunque, si debbono valutare le fattispecie invalide non volute dall'ordinamento, ma da cui si traggono in ogni caso alcune conseguenze giuridiche, per ragioni di «economia» e di opportunità.

La dottrina si muove, invece, su un piano più legato al diritto privato e processuale e più immediatamente tecnico<sup>60</sup>. Essa individua un'ampia serie di eccezioni al principio tradizionale dell'assoluta irrilevanza giuridica e fattuale degli atti nulli<sup>61</sup>. Si tratta di un risultato ottenuto dalla scienza giuridica attraverso la spinta di esigenze di «efficienza» giuridica e processuale secondo cui è opportuno salvaguardare il più possibile l'efficacia degli atti giuridi-

i casi d'invalidità degli atti compiuti a beneficio degli stranieri, il cui trattamento oscilla a seconda delle situazioni e le fattispecie d'invalidità e l'irregolarità degli atti notarili, i cui effetti sono spesso fatti salvi per salvaguardare il traffico giuridico (come si potrà vedere soprattutto a Bologna, *infra*, parte II, cap. II, par. 4).

<sup>59</sup> Si possono menzionare, esemplificativamente, le decisioni assunte in accordo fra il comune di Torino e la Chiesa torinese, che annullano atti a suo tempo emanati dalle autorità comunali *contra libertatem Ecclesiae*, facendo però salvi molti degli effetti giuridici di tali atti: *infra*, parte III, cap. I, par. 2.

<sup>60</sup> Importanti sono le fattispecie d'invalidità dei testamenti, caratterizzate da un regime in molti casi vicino a quello sanabile delle annullabilità processuali, a partire dall'istituto romano della *querela inofficiosi testamenti*: cfr. M. MARRONE, *Sulla natura della querela inofficiosi testamenti*, in «Studia et Documenta Historiae et Iuris», 21 (1955), pp. 74-122; L. DI LELLA, *Querela inofficiosi testamenti. Contributi allo studio della successione ereditaria*, Napoli 1972 e G. CHIODI, *L'interpretazione del testamento nel pensiero dei glossatori*, Milano 1996, in specie pp. 174-194.

<sup>61</sup> Preziosi sono gli spunti di Enrico Finzi, dedicati alla significativa evoluzione nella dottrina intermedia del principio della conservazione degli effetti degli atti giuridici, evoluzione che ha condizionato profondamente anche lo sviluppo moderno: cfr. E. FINZI, *Studi sulle nullità...* cit., pp. 53-93. Cfr., anche per puntuali osservazioni teoriche e terminologiche, con ampi riferimenti storici, A. FALZEA, *Efficiacia giuridica*, in *Enciclopedia del diritto*, XIV, Milano 1965, pp. 432-509; inoltre, cfr. A. FEDELE, *L'inefficiacia del contratto*, Torino 1973.

ci<sup>62</sup>. Queste istanze si scontrano, nel diritto sostanziale come in quello processuale, con gli opposti valori della coerenza del sistema e della garanzia della giustizia e dell'equità sostanziale<sup>63</sup>.

Il diritto medievale raggiunge, su tali punti, un risultato complessivamente equilibrato e rispettoso delle contrapposte esigenze: attraverso un insieme di soluzioni articolate, fondate sull'affermazione di un nucleo di semplici concetti e principi generali, ma integrato da una fitta serie di eccezioni attente ai casi concreti e alle esigenze specifiche<sup>64</sup>.

#### 4.2. *Sanzioni per i soggetti responsabili.*

Di più semplice esposizione è il secondo profilo legato all'incidenza degli atti invalidi: quello connesso agli effetti sul piano della responsabilità personale degli autori di atti nulli. La tipologia delle conseguenze è assai varia, ma vi è una tendenza verso la sanziona-

<sup>62</sup> Considerazioni di tal genere sono state proposte di recente, secondo varie articolazioni, dall'analisi economica del diritto, attenta in modo particolare agli aspetti dell'efficienza dell'ordinamento e delle ricadute economiche del fenomeno giuridico: per tutti, cfr. R. COOTER - U. MATTEI - P.G. MONATERI - R. PARDOLESI, *Il mercato delle regole. Analisi economica del diritto civile*, Bologna 1999, in specie pp. 205-366, con riferimenti bibliografici alle pp. 469-480.

<sup>63</sup> Come esempio, si può menzionare il pensiero di Bartolo da Sassoferrato in tema di nullità della sentenza, in cui il giurista marchigiano riesce a calibrare sapientemente l'operatività dei diversi istituti (nullità *ipso iure*, *querela nullitatis*, *restitutio in integrum*, appello con funzione invalidante) valorizzando nei casi concreti le diverse esigenze della garanzia degli effetti giuridici e della tutela delle situazioni di *iustitia* sostanziale soggettiva e collettiva (testimonianze in BARTOLO, *Commentaria...* cit., in D. 49,1,19; D. 49,8,1; C. 7,45,3-4 e C. 7,64,1).

<sup>64</sup> Essenziale sul punto il breve scritto di G. ASTUTI, *Un caso di conservazione del negozio nella dottrina del diritto comune*, in Id., *Tradizione romanistica...* cit., pp. 1007-1030 (già in «Diritto e giurisprudenza», LXI (1946), pp. 161-183), che individua – a partire dal caso della conservazione degli effetti del testamento invalido *ratione solemnitatis* – i limiti e i requisiti della conservazione del negozio giuridico invalido secondo il diritto comune.

bilità personale o pecuniaria per gli autori degli atti invalidi<sup>65</sup>. In evidenza si collocano qui le sanzioni ecclesiastiche per coloro che siano responsabili di decisioni nulle in campo spirituale: prima fra tutte senz'altro la sentenza nulla di scomunica<sup>66</sup>, che può implicare la perdita dell'ufficio o altre sanzioni di una certa importanza per l'autore<sup>67</sup>.

Per quanto riguarda i funzionari comunali, gravi sono le responsabilità degli autori di atti invalidi, sia che si tratti di atti «amministrativi» sia nel caso di sentenze<sup>68</sup>. È una posizione condivisa anche dalla dottrina dell'epoca, che reputa senz'altro sanzionabile il comportamento degli autori delle diverse invalidità degli atti giuridici<sup>69</sup>.

<sup>65</sup> Differente è l'attuale logica, in cui prevale senz'altro la sanzione dell'invalidità su altre sanzioni personali; eccezione significativa – in linea con l'antica tradizione di origine medievale – sono, al più, le sanzioni comminate ai notai responsabili della rogazione di atti invalidi, cfr. E. PACIFICO, *Le invalidità degli atti notarili*, Milano 1992, per il diritto attuale e per il diritto medievale, per tutti, M. MONTORZI, *Fides in rem publicam. Ambiguità e tecniche del diritto comune*, Napoli 1984, specialmente pp. 57-116 e pp. 215-241.

<sup>66</sup> Si noti in proposito che la sentenza di scomunica rientra nei casi di sentenza canonica che non ha mai, proprio per l'importanza del suo contenuto, l'attitudine a passare definitivamente in giudicato. La nullità di tale sentenza è caratterizzata, dunque, da un regime assai particolare, in cui tutte le considerazioni tecniche e sistematiche intorno ai vizi dell'atto cedono il passo di fronte alle superiori istanze della giustizia sostanziale e della *salus animarum*; sul vasto tema del giudicato, cfr. L. MUSSELLI, *Il concetto di giudicato nelle fonti storiche del diritto canonico. (Dalle origini al XVII secolo)*, Padova 1972.

<sup>67</sup> Cfr. J. ZELIAUSKAS, *De excommunicatione vitata...* cit., pp. 214-283 e pp. 321-338. Si tratta di un punto di vista che è generalmente condiviso dalla dottrina canonistica, a partire soprattutto da Ugucione, del quale cfr. i passi del ms. Vat. Lat. 2280 relativi al *Decretum*, trascritti anche dallo stesso J. ZELIAUSKAS, op. cit., *Appendix*, pp. 63-85.

<sup>68</sup> Cfr., soprattutto, U. NICOLINI, *Il principio di legalità nelle democrazie italiane. Legislazione e dottrina politico-giuridica dell'età comunale*, Padova 1955, pp. 107-119.

<sup>69</sup> Ancora U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 119-174. In molti casi si può indurre l'invalidità – non prevista esplicitamente negli statuti – proprio dalla presenza delle sanzioni previste per i pubblici funzionari comunali che

Accanto alla sanzione dell'invalidità dell'atto si pone dunque – talvolta come sanzione principale, in altri casi come accessoria rispetto alla stessa invalidità – quella che colpisce l'autore, condannandolo al risarcimento dei danni cagionati o perfino alla perdita dell'ufficio ricoperto, ad esempio di giudice o di funzionario comunale<sup>70</sup>.

Inquadrato l'assetto generale delle invalidità nel medioevo, sembra opportuno verificarne l'incidenza nelle compilazioni statutarie, esaminando quelle di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea. Si cercherà di delineare i caratteri più importanti delle invalidità statutarie, che vengono a interessare tutti gli ambiti del diritto proprio: dai meccanismi di produzione delle norme agli atti di esecuzioni dei funzionari, dagli atti processuali agli atti dei notai del comune.

Pur nella diversità di ogni compilazione, emerge anche negli statuti un filo unificante: un'identica terminologia e un assetto unitario – anche se variegato e non monolitico nelle sue articolazioni – dei concetti e delle soluzioni, tale da permettere l'accostamento fra realtà istituzionali e situazioni locali molto diverse fra loro<sup>71</sup>.

si discostino dalle tipologie imposte dagli statuti: U. NICOLINI, *op. cit.*, pp. 109-110 e pp. 337-392.

<sup>70</sup> Accenni al problema in W. ENGELMANN, *Die Wiedergeburt der Rechtskultur in Italien durch die wissenschaftliche Lehre*, Leipzig 1938, pp. 467-485 e in A. GIULIANI - N. PICARDI, *La responsabilità del giudice...* cit., pp. 22-28.

<sup>71</sup> Tale situazione, d'altra parte, non deve stupire: anche gli statuti – com'è noto – si alimentano, anche attraverso il contributo dato dai giuristi nelle diverse realtà locali, al *ius commune* di tutta l'Europa. Per tutti, cfr. A. CAVANNA, *Il ruolo del giurista...* cit., pp. 95-138. Se pure raramente i testi statutari sono opera di maestri famosi, tuttavia sono molto spesso – e sempre più frequentemente con l'andare del tempo – frutto dell'intervento di giuristi, che contribuiscono nelle realtà locali, in modo oscuro, ma prezioso, alla complessiva opera della civiltà giuridica medievale: cfr., fra i moltissimi, E. CORTESE, *Scienza di giudici e scienza di professori*, in *Legge, giudici, giuristi...* cit., pp. 93-148, con riguardo all'interazione reciproca fra scienza e prassi, e M. SBRICCOLI, *Legislation, Justice and Political Power in Italian Cities, 1200-1400*, in *Legislation and Justice*, a c. A. PADOA SCHIOPPA, Oxford 1997, pp. 37-55.

## PARTE II

### GLI STATUTI DI QUATTRO COMUNI



## CAPITOLO I

### PISA

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. I costituti più antichi; 2.1. Formalità stabilite a pena d'invalidità; 2.2. Invalidità processuali. - 3. Gli statuti pisani del Duecento; 3.1. Il diritto pubblico e la «rigidità» degli statuti; 3.2. Invalidità dei negozi privati; 3.3. La sentenza invalida. - 4. Gli statuti trecenteschi e successivi; 4.1. Invalidità delle norme statutarie e dei provvedimenti pubblici; 4.2. Invalidità dei negozi privati; 4.3. Invalidità nel diritto processuale. - 5. Conclusione.

#### 1. Premessa<sup>1</sup>.

Il *corpus* statuario pisano ha indubbia rilevanza nel panorama delle compilazioni dei comuni italiani dell'epoca medievale: non solo presenta i più antichi fra i testi statuari compiuti, ma anche si caratterizza per la continuità e l'ampiezza della sua legislazione per tutto il basso medioevo<sup>2</sup>. È soprattutto alla normativa più risalente – in cui si possono vedere le origini della vita istituzionale del comune e gli istituti caratteristici del *ius proprium* pisano – che si è ri-

<sup>1</sup> Sul comune di Pisa, fondamentale è ancora G. VOLPE, *Studi sulle Istituzioni comunali a Pisa (Città e Contado, Consoli e Podestà). Secc. XII-XIII*, Pisa 1902, rist. a c. C. VIOLANTE, Firenze 1970. Si veda, inoltre, *Legislazione e prassi istituzionale a Pisa (secoli XI-XIII). Una tradizione normativa esemplare*, a c. G. ROSSETTI, Napoli 2001, con ampia bibliografia a cui fare riferimento (pp. 337-357).

<sup>2</sup> «Tra le redazioni del *ius proprium* italiano ed europeo, i costituti pisani sono il testo più ampio e più antico che ci sia giunto integralmente. Essi circolarono anche nell'ambiente dei giuristi dotti e furono citati da Giovanni Bassiano e da Pillio, due tra i più celebri giuristi delle prime generazioni dei glossatori, notoriamente diffidenti nei confronti del diritto particolare» (C. STORTI STORCHI, *Intorno ai Costituti pisani della legge e dell'uso (secolo XII)*, Napoli 1998, p. 1); cfr. anche E. CORTESE, *Il diritto nella storia...* cit., II, pp. 294-296 e O. BANTI, *Introduzione*, in *I Brevi dei Consoli del Comune di Pisa del 1162 e 1164*, a c. O. BANTI, Roma 1997, pp. 7-42.



volta l'attenzione della storiografia<sup>3</sup>, dedicando pure attenzione ai rapporti fra il diritto comune e la legislazione pisana<sup>4</sup>.

Delle compilazioni pisane è disponibile un'ampia edizione risalente al secolo XIX, compiuta sulla base di manoscritti conservati in alcune biblioteche italiane (edizione che si è utilizzata per il presente studio)<sup>5</sup>, ma sono in corso anche nuove edizioni critiche sulla base del materiale manoscritto conservato in Italia e all'estero<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Ci si riferisce, soprattutto, ai seguenti studi sul comune e la legislazione pisana: L. FERRETTI, *Appunti sulla genesi dei costituti pisani*, Pisa 1929; A. D'AMIA, *Diritto e sentenze di Pisa ai primordi del Rinascimento giuridico*, Milano 1962, ripubblicato – unitamente ad altri contributi – in ID., *Rinascenza pisana del diritto e di cultura e d'arte. Rivelazioni storiche romanistiche sull'ordinamento giuridico e giudiziario, da sentenze del sec. XII*, Pisa 1975, pp. 71-335; R. CELLI, *Studi sui sistemi normativi delle democrazie comunali. Secoli XII-XV. I. Pisa, Siena*, Firenze 1976, pp. 1-225; M. TANGHERONI, *Politica, commercio, agricoltura a Pisa nel Trecento*, Pisa 1973; ID., *Medioevo tirrenico. Sardegna, Toscana e Pisa*, Pisa 1992 e P. NARDI, *Gli ordinamenti medievali di Pisa e di Siena in una recente pubblicazione*, in «Studi Senesi», XXX (1981), pp. 446-460; ulteriori indicazioni bibliografiche in C. STORTI STORCHI, *Stratificazione delle fonti normative e tradizione storiografica: il modello pisano*, in «Bollettino GISEM», 3 (1992-1994), pp. 73-80 ed EAD., *Per un'indagine sui costituti pisani. Alle origini del 'ius proprium' tra continuità e rinnovamento*, in A. Ennio Cortese, scritti promossi da D. MAFFEI, a c. I. BIROCCHI - M. CARVALE - E. CONTE - U. PETRONIO, Roma 2001, III, pp. 387-400 (anche in *Legislazione e prassi istituzionale...* cit., pp. 17-31); da ultimo, cfr. P. CLASSEN, *Studium und Gesellschaft im Mittelalter*, a c. J. FRIED, Stuttgart 1983, pp. 68-98.

<sup>4</sup> Fra questi studi va menzionato in particolare il recente saggio dedicato alle compilazioni pisane del secolo XII, che mette in rilievo anche l'attenzione dei giuristi della scuola bolognese alla normativa cittadina pisana, evidenziandone lo stretto legame con la tradizione longobardistica e con il rinascete diritto romano: C. STORTI STORCHI, *Intorno ai Costituti...* cit., in specie pp. 33-143; cfr. pure C. WICKHAM, *Legge, pratiche e conflitti. Tribunali e risoluzioni delle dispute nella Toscana del XII secolo*, a c. A.C. DE SENNIS, Roma 2000, pp. 185-278. Si veda inoltre per i testi normativi pisani del 1162 e del 1164: *I Brevi dei Consoli del comune di Pisa degli anni 1162 e 1164* cit., pp. 43-101.

<sup>5</sup> *Statuti inediti della città di Pisa dal XII al XIV secolo*, a c. F. BONAINI, voll. 3, Firenze 1854-1857-1870.

<sup>6</sup> Qualche notizia in M. ASCHERI, *Il «dottore» e lo statuto...* cit., p. 104; A. GHIGNOLI, *Per la datazione del Breve Pisani Communis della collezione di statuti della Biblioteca del Senato di Roma (Ms. Statuti 81)*, in «Bollettino storico pisano»,

Sulle invalidità, gli statuti pisani forniscono indicazioni di un certo interesse, soprattutto nelle redazioni risalenti ai secoli XII e XIII. Le compilazioni del secolo XIV e successive presentano ancora molte rubriche contenenti situazioni e fattispecie d'invalidità, ma confermano per lo più quanto già contenuto nei testi più antichi<sup>7</sup>.

È possibile cogliere nelle redazioni che si susseguono la presenza di soluzioni importanti, come quelle riguardanti la sentenza invalida, così come si può ben osservare l'evoluzione dei meccanismi di garanzia del testo statutario, ottenuta mediante la previsione d'invalidità degli atti compiuti contro lo statuto. Gli statuti pisani presentano, infine, alcune previsioni d'invalidità nel diritto privato assai più raffinate tecnicamente di quanto si è soliti trovare negli altri statuti comunali.

## 2. I costituti più antichi.

I costituti più antichi presentano alcune rubriche contenenti previsioni d'invalidità<sup>8</sup>; nel complesso non sono molto ampi, ma assai risalenti: precisamente agli anni 1161, 1162 e 1164<sup>9</sup>.

LXVII (1998), pp. 1-16; C. STORTI STORCHI, *Intorno ai Costituti...* cit., pp. 1-18; si veda, infine, la più recente edizione dei brevi del 1287: *I brevi del comune e del popolo di Pisa dell'anno 1287*, a c. A. GHIGNOLI, Roma 1998.

<sup>7</sup> A. ERA, *Statuti pisani inediti dal XIV al XVI secolo*, Sassari 1932.

<sup>8</sup> Com'è noto, a Pisa si formarono fin dal secolo XII due giurisdizioni parallele (*Curia usus* e *Curia legis*). Tale «ardua» distinzione si riflette nella differenza fra le consolidazioni delle consuetudini e le consolidazioni «legislative». Questo fenomeno, insieme all'individuazione precisa dell'origine delle più antiche norme pisane, rappresenta uno dei «misteri insoliti della storia della legislazione pisana» (C. STORTI STORCHI, *Intorno ai Costituti...* cit., nello specifico pp. 52-54). Per cogliere i caratteri delle invalidità presenti nel diritto proprio pisano occorre, comunque, prendere in esame in parallelo le diverse redazioni dell'una e dell'altra specie. Cfr. F. CALASSO, *Medio Evo...* cit., pp. 423-425 e p. 438; R. CELLI, *Studi sui sistemi...* cit., pp. 7-35; C. STORTI STORCHI, *Intorno ai Costituti...* cit., in specie pp. 83-136 e, da ultimo, C. WICKHAM, *Legge, pratiche e conflitti...* cit., pp. 189-217.

<sup>9</sup> Osservazioni recenti, in merito ad alcune caratteristiche dei comuni dell'Italia settentrionale nell'epoca della lotta fra comuni e Impero, in G. CHIOLDI,

## 2.1. *Formalità stabilite a pena d'invalidità.*

Si riscontra già nei primi testi la predisposizione di alcune formalità per il funzionamento degli organi del comune, imposte a pena d'invalidità, come avviene per l'attività dei consoli<sup>10</sup>; di rilievo è anche un passo dedicato ai procedimenti giudiziari in cui è prevista un'espressa nullità per gli atti contrari all'equità e alle antiche consuetudini pisane. Nello specifico, la norma fa riferimento, accanto alle usuali cause d'invalidità derivanti dalle violazioni statutarie, anche all'invalidità privatistica derivante dai vizi della volontà.

Si ha riguardo esplicitamente a concetti come la frode e la violenza, che già appartenevano al lessico romanistico e sono ora oggetto di rielaborazione da parte della dottrina: è significativo che

*Istituzioni ed attività della seconda lega lombarda*, in *Studi di storia del diritto*, I, Milano 1996, pp. 79-262.

<sup>10</sup> «Salvis etiam omnibus ordinamentis iuratis et salvis sacramentis omnibus factis a Bulso Petri Albotoni, Ugone Grocti et sociis, Pisanorum consulibus, ita ut non valeat et non valeant, et pro non facto et non factis habeatur vel habeantur, si quod vel si qua predictorum vel predictarum contra aliquod predictorum ordinamentorum, quod tamen non credimus, inveniretur vel invenirentur» (*Constitutum usus pisanae civitatis*, in *Statuti...* cit., II, p. 1007). Sempre nello stesso testo si trova anche un passo di un certo rilievo che stabilisce l'invalidità degli atti compiuti senza l'osservanza delle formalità previste dal costituito: «Constituimus atque firmamus, unitatis et concordie materiam intuentes, ut nullus consul civitatis Pisane, sine consensu et voluntate maioris partis presentium sociorum eius, a senatoribus consilium petere possit; et si petitum vel datum fuerit, nullius habeatur momenti» (*Constitutum usus...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 1016). Ho potuto confrontare alcuni passi editi dal Bonaini con la redazione manoscritta conservata a Yale (mediante lettura del microfilm conservato presso l'Istituto di Storia del diritto italiano dell'Università di Milano): New Haven, Beinecke Library, Ms. 415, Yale University Library (di seguito indicato come *Yale-Ms. 415*); ad esempio, i passi menzionati in questa nota non si ritrovano nel manoscritto di Yale, che risulta monco dopo la rubrica *De appellationibus*, edita in BONAINI, vol. II, pp. 971-976. Gli statuti pisani vennero considerati ampiamente dalla dottrina, che valutò positivamente alcune soluzioni proposte: cfr., per tutti, U. SANTARELLI, *Pisani dicunt econtra: rileggendo la lectura di Bartolo a D. 16.3.24*, in *Genova, Pisa e il Mediterraneo tra Due e Trecento*, Genova 1984, pp. 419-426 e C. STORTI STORCHI, *Intorno ai Costituti...* cit., in specie pp. 33-82 (ringrazio l'A. per i preziosi consigli).

del nuovo clima della rinascita giuridica medievale partecipasse da subito anche la normativa cittadina. Su un piano diverso si pone, invece, l'invalidità degli atti a causa della loro iniquità, con esplicito riferimento alla discrezionalità propria, anch'essa, del sistema privatistico.

Sempre nella stessa disposizione si prevede, inoltre, l'invalidità degli atti di vendita compiuti contro le proibizioni contenute nelle consuetudini e negli usi di Pisa <sup>11</sup>. In altre rubriche il testo precisa la disciplina di alcuni negozi compiuti dai privati e quella dei negozi posti in essere dai governanti del comune. L'attenzione della più antica legislazione pisana alle invalidità di derivazione privatistica è significativa, a testimonianza dell'apertura della normativa propria e dell'interesse, assente in molti altri statuti, per il diritto civile.

Ancora, con attenzione ai negozi, si trovano varie fattispecie d'invalidità determinate, oltre che dalla difformità rispetto ai precetti statutari, anche da vizi intrinseci degli atti, che determinano l'inefficacia degli atti compiuti <sup>12</sup>.

<sup>11</sup> Il passo è il seguente: «Finis est quodcumque a controversia, seu lite vel discordia, que iam est de aliqua re vel fore timetur, utriusque partis concordia, transhactione vel pacto disceditur. In qua ut valeat, iudicis est inspicere, an consensus partium interfuerit. Ut autem nil valeat, iudex debet cognoscere an fraus vel turpitude vel metus intercesserit, vel alia que sint contra bonum usum civitatis vel contra equitatem. Refutationem etiam et perdonationem, id est remissionem, pro fine accipimus. Que si sint impetu ire vel delusorie vel fraude, vel metus causa, vel a minore XX annis, sine auctoritate tutoris vel curatoris, generalis vel specialis, si ad hoc expressim datus fuerit, ubi iudices hoc minori viderint expedire, vel aliter contra usum civitatis, eas nil valere constituimus. Sed et si qua persona que est prohibita alienare, in alienationis contractu quem facit, vel post ipsum contractum prohibitionem durante, etiam finem vel refutationem fecerit; sicut alienatio non valet, ita et finis vel refutatio, que cum ea vel post ea fit, non valere iudicetur» (*Constitutum usus...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 844); il testo manca nel manoscritto di Yale e va probabilmente considerato successivo al secolo XII, ma precedente alle successive redazioni statutarie.

<sup>12</sup> Alcuni esempi di seguito. Per il contratto di vendita di beni mobili il testo statutario contiene una disciplina complessa in ordine alla qualità della cosa venduta e si dice in conclusione: «Si vero neque comperator scierit, neque ven-

Infine, si può notare già in questo periodo, l'affermarsi di una certa «rigidità» delle norme statutarie, la cui modifica è considerata invalida: esse sono, pertanto, destinate a durare nel tempo<sup>13</sup>.

ditor, vendictio non valeat. Sed si venditor sciverit, comperator ei de eo non teneatur. In hoc autem et in predicto capitulo 'Si quis' credulitas pro scientia accipiatur» (*Constitutum usus...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 940). Si noti l'attenzione del testo statuario a profili eminentemente soggettivi e strutturali dell'atto, cosa abbastanza insolita negli statuti, ma che non deve stupire nella compilazione pisana, che recepisce ampiamente anche le soluzioni civilistiche utilizzate nella città. L'invalidità prevista è generica, non potendosi affermare se essa sia considerata sanabile o insanabile. Per il regime dei feudi è scritto: «Si aliquis habens feudum in ultima voluntate sua plus uni, quam alteri filiorum de feudo dare voluerit, talis dactio nichil valeat, sed fratres in feudo equales sint, tamquam si nichil inde dixisse» (*Constitutum usus...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 958). Determinata da evidenti finalità pubbliche è la seguente disposizione: «Statuimus etiam, ut nulli consuli vel rectori sive potestati Pisane civitatis liceat vendere vel pignorare aut obligare seu in cambium vel in feodum dare aut alienare aut tollere vel alicui quocumque modo dare vel tradere apothecas pontis Veteris, vel earum pensiones, aut res seu possessiones aut iura sive redditus prefati pontis Veteris, vel eius domus: si quid autem contra factum fuerit, nullius momenti censeatur» (*Constitutum usus...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 1003). I passi in questione si riferiscono al *Constitutum usus*, la cui derivazione (al contrario del *Constitutum legis* che deriva quasi interamente dalla *Lombarda*) è pressoché integralmente dalle consuetudini locali e generali: cfr. C. STORTI STORCHI, *Intorno ai Costituti...* cit., pp. 44-55.

<sup>13</sup> Non è certo ancora assodato alla metà del secolo XII che le norme statuarie siano perpetue; si è ancora al livello della temporaneità, annualità dello statuto, anche se una certa rigidità sta già prendendo piede: cfr. U. SANTARELLI, *Pensiero giuridico e applicazione. Gli strumenti normativi e la loro durata nell'Umbria medievale*, in *Gli statuti comunali umbri. Atti del Convegno di studi svoltosi in occasione del VII centenario della promulgazione dello Statuto del comune di Spoleto (1296-1996). Spoleto, 8-9 novembre 1996*, a c. E. MENESTÒ, Spoleto 1997, pp. 25-42. In proposito, si può segnalare la rubrica di apertura della redazione del *Constitutum usus* del secolo XII, significativa in materia: «Incipit Constitutum usus Pisanae civitatis per tempora ex quo valeant. ... Hoc presenti capitulo firmamus, ut omnia que facta sunt vel fuerint tempore alicuius publice et sub sacramento factae constitutionis, si postea contingerit constitutionem mutari, quicquid factum fuerit prioris constitutionis tempore, secundum eam constitutionem valeat et firmum permaneat, nec posteriori constitutione aliquo modo immutari possit» (*Constitutum usus pisanae civitatis*, in *Statuti...* cit., II, pp. 814-815); il testo risulta pure pressoché identico in Yale-Ms. 415, cc. 19-20.

## 2.2. *Invalidità processuali.*

Anzitutto, le varie redazioni statutarie precisano alcune formalità da seguire obbligatoriamente nel corso del procedimento a pena d'invalidità degli atti compiuti: un esempio è contenuto nel testo risalente al 1161<sup>14</sup>. Sulla nullità della sentenza occorre fare qualche riflessione più dettagliata. Alla sentenza in generale, infatti, tutti i capitoli pisani del XII secolo dedicano ampio spazio, facendo riferimento esplicitamente alle impugnazioni delle sentenze<sup>15</sup>. Si precisano dettagliatamente le formalità da adempiere per appellare e i termini per appellare<sup>16</sup>, oltre a richiamare la presenza della sentenza definitiva<sup>17</sup>.

Nello specifico, però, dell'invalidità della sentenza si può trovare solo qualche elemento, anche se c'è chi ha ritenuto di trovarne una diffusa disciplina leggendo tra le righe della normativa dedicata all'appello<sup>18</sup>. Si parla più precisamente d'invalidità della sentenza soltanto in un testo contenente alcune postille al *Constitutum* più antico:

«Qui potestas vel eius assessor, de questionibus et litibus que verterentur, seu essent, vel moverentur contra magistros lignami-

<sup>14</sup> «*Quo ordine iudicium distinguatur, reus puniatur ante placitum inceptum, vel post, ante sententiam datam. ... Et si plus quam habere debet ex venditione perceperit, illud restituat; et in utroque casu, quatenus in plus missus fuerit, quoad possessionis vel domini acquisitionem, ipso iure non valeat, nec fructus de superfluo percipiat; de quo scilicet, an superfluum sit, arbitri officio summatim et extra ordinem discernatur*» (*Constitutum usus...* cit., in *Statuti...* cit., pp. 818-824); il passo è presente anche in *Yale-Ms. 415*, cc. 20v ss.

<sup>15</sup> Sulle impugnazioni nelle più antiche redazioni pisane cfr., esaurientemente, C. STORTI STORCHI, *Intorno ai Costituti...* cit., pp. 106-115.

<sup>16</sup> *Breve consulum Pisanae civitatis*, in *Statuti...* cit., I, p. 4.

<sup>17</sup> *Breve consulum...* cit., in *Statuti...* cit., I, p. 8.

<sup>18</sup> A. SKEDL, *Die Nichtigkeitsschwerde...* cit., pp. 53-54; l'autore tedesco riporta un certo numero di testimonianze pisane del secolo XII – riferendole agli anni 1142 e 1144, invece che 1162 e 1164 come il Bonaini – sull'appello e inducendo da quest'ultimo anche il trattamento delle sentenze invalide.

num et murorum vel lapidum, vel aliquem eorum, de dicta arte exercentes, et contra alios opifices seu artifices, pro eorum officio seu artificio, possit et debeat summatim et extra ordinem cognoscere, et eas finire infra VIII dies, appellatione et nullitatis causa remota»<sup>19</sup>.

Si richiama espressamente il giudizio di nullità, insieme all'appello, senza specificare ulteriormente di cosa si tratti. Non si può affermare con certezza se si possa configurare – almeno per accenni generali – un rimedio specifico contro la nullità, oppure ci si riferisca alla semplice constatazione, senza precise formalità, di sentenze nulle *ipso iure*, sulla linea della risalente tradizione romanistica. L'espressa menzione della nullità può fare presumere, però, pur senza l'esagerata importanza attribuita ai passi pisani nella ricostruzione di Arthur Skedl<sup>20</sup>, che si sia ormai avviata la linea dell'ab-

<sup>19</sup> *Constitutum usus...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 852. Il passo risulta solo in alcuni manoscritti, e va probabilmente datato nei primi decenni del secolo XIII, nel periodo immediatamente precedente alla successiva redazione statutaria, in cui l'invalidità della sentenza troverà, a sviluppo dell'impostazione qui già presente, esplicita e dettagliata menzione.

<sup>20</sup> Come già accennato, l'autore tedesco riporta ben otto passi dei costituti pisani, tutti aventi come oggetto l'appello o disposizioni generali sull'amministrazione della giustizia a Pisa: nessuno di questi tratta esplicitamente della nullità delle sentenze. Cosa che si può rinvenire, invece, nell'ambito della rubrica *De appellationibus* riportata dal Bonaini nell'edizione del *Constitutum usus* più antico; la rubrica risulta presente anche in *Yale-Ms 415*, c. 62, ma il passo in questione non è riportato in quel manoscritto: si può ipotizzare che sia stato inserito in seguito. Il testo, comunque, è il seguente e attesta la presenza di una concezione assai evoluta delle invalidità delle sentenze in rapporto alle impugnative di appello: «Ubi vero sententia, de cuius etiam iniustitia agitur, nulla dicitur vel diffinitur, etiam si data pignora sint, nichil pro dirictura possit exigi [sententia nulla pronunciata, medietas eius quod tollitur seu exigitur ubi principaliter nulla dicitur vel diffinitur]. Si vero sententia principaliter nulla dicatur, pignore arbitrio iudicantis denarium XII per libram ab eo qui nullam dicit, dato tempore missionis heremodicii, predicta dirictura, dummodo non excedat libras X, ab eo si succubuerit tollatur, nisi sit ea persona, a qua propter paupertatem vel aliam causam superius comprehensam pignus tolli non debeat, ut in Constitutio legis continetur» (*Constitutum usus...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 972).

bandono della mera constatazione informale delle nullità e ci si avviò rapidamente, nella prassi e nella dottrina, verso la costruzione di uno specifico rimedio giurisdizionale<sup>21</sup>.

In tal senso la testimonianza pisana, assai risalente, riveste un significato preciso ed è pienamente confermata dalla presenza di un altro passo (non presente, però, nel manoscritto di Yale) in cui si fa riferimento esplicito alle invalidità delle sentenze<sup>22</sup>. Accanto alla diffusione della procedura sommaria – in cui sono generalmente esclusi i rimedi nei confronti delle sentenze – il rimedio d'invalidità già si distingue concettualmente dall'appello (e diversi sono i motivi), anche se strette rimangono le somiglianze procedurali.

Riveste una certa importanza anche un passo del 1158 in ordine alla violazione del *ius proprium* da parte delle sentenze dei giudici comunali; si può affermare<sup>23</sup>, a partire dalla segnalazione del-

<sup>21</sup> Qualche cosa si stava muovendo, nello stesso periodo, anche nella dottrina. Riporto esemplificativamente due passi. Il primo è una glossa di Cipriano edita dal Savigny: «Si statim nullam vim habet ergo statim irritum ipso jure. Si enim irritandum esset per querelam ut quidam dicunt, ergo ante sententiam super querela latam vim haberet sicut contractus minoris antequam restituatur efficaciter tenet. Sed hic dicitur statim nullam vim habere ergo statim irritum. cip.» (F. C. SAVIGNY, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, IV, rist. Homburg 1961 (Heidelberg 1850), p. 562, trad. it. *Storia del diritto romano nel Medioevo*, a c. E. BOLLATI, Torino 1854-1857). Il secondo brano appartiene al trattatello *Superest videre*, edito da Antonio Padoa Schioppa: «Contingit tamen interdum sententiam contra constitutiones latam confirmari, id est cum appellatione deserta iudicati convenitur; sed si appellare volens prescriptione duorum vel trium dierum sit submotus, sententia minime confirmatur ne ei appellatio prosit, qui eam respuendam dixit» (A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello nel diritto intermedio. II. I glossatori civilisti*, Milano 1970, p. 244).

<sup>22</sup> Rub. *De appellationibus, Constitutum usus...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 972. Il passo considera la questione di nullità come principale e pregiudiziale rispetto all'appello, che si fonda sulla pretesa *iniustitia* – ma non sull'invalidità – della decisione impugnata.

<sup>23</sup> «Su una tale ipotesi non vi può essere certezza, quantunque la dottrina avesse già iniziato ad affrontare il problema della distinzione tra casi di nullità e casi di appello almeno con riferimento al diritto romano, dato che i legisti stentavano, invece, ad ammettere un appello utile per violazione delle consuetudini» (C. STORTI STORCHI, *Intorno ai Costituti...* cit., p. 109).



l'espressione «*Que nostra constitutione valere debeant*», che le decisioni giudiziali contrarie al diritto municipale sono colpite da vera e propria invalidità, a differenza di quanto fino a quel momento la dottrina del diritto comune aveva ritenuto possibile<sup>24</sup>: con buona pace della dottrina, il comune pisano difende ovviamente le prerogative e la disciplina prevista dal suo costituito.

Il regime della sentenza impugnabile per nullità si può però considerare in tutti questi casi, già nel costituito, anche per le analogie con l'appello, come invalidità sanabile. Trascorso il termine utile per impugnare, la sentenza passa in giudicato e i vizi possono considerarsi sanati<sup>25</sup>. La stretta connessione fra impugnabilità e sanabilità delle decisioni costituisce, in effetti, un dato costante nell'evoluzione delle invalidità della sentenza.

A precisazione, integrazione e modifica del diritto comune – che in questo periodo ancora considerava l'azione di nullità prescrivibile solo nei termini ordinari<sup>26</sup> – si può ritenere che a Pisa, allo scadere del breve termine previsto per proporre appello, si prescrivano anche le invalidità della sentenza. Nelle giurisdizioni civili e mercantili, orientate verso esigenze di celerità e sicurezza dei giudicati, sono messi in second'ordine i valori di giustizia e di

<sup>24</sup> La dottrina si limita a considerare invalide le sentenze «*contra ius constitutionis*», senza riguardo alla violazione del *ius proprium*. Come osservato da Antonio Padoa Schioppa, risale a Giovanni Bassiano (in epoca successiva al costituito pisano qui menzionato) l'equiparazione – ai fini della loro validità – delle sentenze emanate in violazione del diritto scritto generale e del *ius proprium*, A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, pp. 23-32.

<sup>25</sup> Si fa riferimento già nel testo del 1164 a vari rimedi contro le sentenze emanate dai giudici comunali: cfr. *Breve consulum pisanae civitatis*, in *Statuti...* cit., I, p. 24.

<sup>26</sup> Sulle azioni e le impugnative cfr., in generale, P.S. LEICHT, *Il nome dell'azione nei decretalisti e nei decretalisti*, in *Scritti vari di storia del diritto italiano*, Milano 1949, III-2, pp. 383-392; F. LIOTTA, *Il 'nomen actionis' nei civilisti e nei canonisti del secolo 12°*, Milano 1975, in specie pp. 3-36 e A. ERRERA, *Arbor actionum. Genere letterario e forma di classificazione delle azioni nella dottrina dei glossatori*, Bologna 1995.

garanzia su cui si attestava, invece, soprattutto la posizione della dottrina<sup>27</sup>.

I testi pisani più antichi offrono, nel complesso, spunti importanti sulle invalidità, a partire dalle fattispecie di diritto privato. Si tratta in alcuni casi di fattispecie d'invalidità per contrasto con i brevi e i *Constituti*, e di altri in cui la causa dell'invalidità è, invece, nella presenza di vizi di elementi costitutivi dell'atto, come la volontà; generalmente, l'invalidità si configura come nullità, con conseguente assoluta inefficacia dell'atto. In qualche altro caso, soprattutto in campo processuale, si affaccia un regime diverso dell'invalidità, che si presenta molto più sfumata nella sua gravità: sono i casi di sentenze che si possono considerare annullabili e i loro vizi sanabili, a meno del caso di nullità della sentenza per manifesta violazione delle norme dei costituti.

### 3. *Gli statuti pisani del Duecento.*

L'ampiezza delle compilazioni del secolo XIII è molto maggiore rispetto alle precedenti<sup>28</sup>. Le fattispecie d'invalidità sono molte nei diversi testi statutari ed è possibile soffermarsi soltanto sulle più interessanti<sup>29</sup>. Peraltro, le indicazioni già rilevate nel *ius proprium*

<sup>27</sup> Ci si può riferire, esemplificativamente, all'*interpretatio* di Azzone in materia d'invalidità delle decisioni e alla successiva sintesi di Guglielmo Durante: mi permetto di rinviare a M. ROSBOCH, *L'invalidità della sentenza...* cit., pp. 267-278.

<sup>28</sup> Per tutti, A. GHIGNOLI, *Introduzione*, in *I brevi del comune e del popolo...* cit., pp. VII-CXII.

<sup>29</sup> Nelle redazioni statutarie del Duecento pisano mancano norme sull'invalidità dei capitoli e degli atti compiuti in contrasto con la *libertas Ecclesiae* (presenti, invece, negli statuti del Trecento); sono, però, riportate integralmente all'inizio dei Brevi del 1287 le leggi di Federico II e le disposizioni pontificie sull'eresia e la tutela della fede cattolica: *I Brevi del comune e del popolo...* cit., pp. 21-39. Tale fenomeno non è infrequente negli statuti del Duecento: cfr. A. PADOVANI, *L'inquisizione del podestà. Disposizioni antiereticali negli statuti dell'Italia cen-*

del secolo XII permangono anche nel secolo successivo e pure nelle redazioni successive, a testimonianza di una certa unitarietà, pur nella varietà di forme e di discipline che si susseguono nel corso dei secoli.

### 3.1. *Il diritto pubblico e la «rigidità» degli statuti.*

Ampio spazio è dedicato alle elezioni delle cariche pubbliche e alle procedure di designazione dei pubblici funzionari<sup>30</sup>, in un contesto istituzionale ormai più complesso e stabilizzato<sup>31</sup>.

Si possono evidenziare due tipi d'invalidità. Anzitutto l'invalidità derivante dal mancato rispetto delle formalità procedurali previste dallo statuto, come testimoniato da alcuni passi risalenti al 1286. Il più importante si riferisce al procedimento imposto dal comune pisano per l'elezione del podestà e dei notai di Sassari<sup>32</sup>. L'invalidità prevista per contrasto con le formalità imposte dallo

*tro-settentrionale nel secolo XIII*, in «Clio», XXI (3-1985), pp. 345-394. Cfr., in ogni caso, *infra*, parte III, cap. I, par. 3.

<sup>30</sup> Cfr. E. RUFFINI, *La ragione dei più. Ricerche sulla storia del principio maggioritario*, Bologna 1977, specialmente pp. 211-319.

<sup>31</sup> Si veda sul punto R. CELLI, *Studi sui sistemi...* cit., pp. 91-100.

<sup>32</sup> «*De electione potestatis et notarii Sassari. ... Et si contra hanc formam fieret, ipsa electio non valeat nec teneat ullo modo, sed ipso iure sit cassa*» (*Breve Pisani communis*, in *Statuti...* cit., I, pp. 331-332). Interessante, in parallelo, è un'analoga disposizione prevista dallo statuto per le procedure di elezione del capitano della località di Castiglion della Pescaia: «*Castillionis Piscarie unum capitaneum, qui sit sapiens et discreta persona, et dives et antiquus civis, ipse et eius antecessores, et qui sit maior annis quadraginta. Et hec verba ponantur in apodixa electione, si per apodixam electionem ipsam fieri contingerit; et nisi predicta fiant, electio non valeat, et dominetur ipsi castro et terre Alme et Rocchete*» (*Breve Pisani...* cit., I, p. 187). In questo caso, in realtà, si fa riferimento non solo alla procedura da seguire, ma anche alle qualità personali dell'eligendo. Disposizioni dello stesso tipo e fattispecie analoghe sono contemplate pure nei brevi del 1287: si veda, ad esempio, *I brevi del comune e del popolo...* cit., pp. 45-46, rub. *De consiliis*.

statuto è assoluta e pertanto non sanabile: la provincia deve seguire il «modello» imposto dal comune dominante.

In proposito, si consideri, inoltre, come le procedure di nomina previste a Pisa non siano dissimili da quelle più o meno coeve di Bologna (e per certi versi anche di Milano), testimonianza significativa di come ad esigenze analoghe si dessero, anche in contesti istituzionali diversi, risposte pratiche equivalenti nella sostanza.

In secondo luogo, si trovano parecchi casi d'invalidità delle elezioni determinate dalle qualità personali degli eligendi, cosa che non era prevista nelle redazioni statutarie precedenti<sup>33</sup>. Gli statuti descrivono con precisione i requisiti per essere eletti (come l'età superiore ai 25 anni e la cittadinanza pisana), le incompatibilità e gli espressi divieti. Il mancato rispetto di tali precetti comporta irrimediabilmente la nullità assoluta dell'elezione. Fra gli esempi che si possono riportare, il primo è una disposizione avente rilevanza complessiva per il comune<sup>34</sup>: le elezioni sono nulle di pieno diritto nel caso di difetto nelle qualità richieste dagli statuti.

In ambito differente dai precedenti, va presa in esame la carica di notaio per conto del comune: si hanno, oltre alle invalidità determinate dal mancato rispetto delle previsioni sullo *status* dei no-

<sup>33</sup> Anche qui sono forti le analogie con le situazioni dei comuni di Bologna, Milano e Ivrea.

<sup>34</sup> «*De generali electione officialium facienda. ... Non patiemur neque permicemus, quod aliquis minor annis vigintiquinque eligatur vel sit capitaneus vel castellanus pro Comuni pisano alicuius terre vel castri; et si electus esset, quod electio non teneat, et sit cassa. Nullus qui datam et prestantiam non solvat in civitate pisana, possit vel debeat eligi ad aliquod officium pisane civitatis; et si electus fuerit, non teneat nec valeat. ... Et idem observetur de non natis in civitate pisana vel districtu; videlicet ad officium eligi non possit, nec interesse electioni aliorum officialium, nec officiales eligere, nec esse consiliarii, nec interesse consiliis civitatis, nisi continue in civitate pisana habitaverit per annos quindecim proxime preteritos, et datas et alia munera et onera in civitate pisana subierint: et electio facta de predictis non valeat. Et si quem ex eis invenerimus contra facientem, condemnabimus et puniemus eum in solidis centum denariorum*» (*Breve Pisani...* cit., in *Statuti...* cit., I, pp. 93-95).

tai, anche le fattispecie di revoca (o annullamento) delle elezioni (di per sé perfettamente valide) per comportamenti tenuti dal notaio dopo l'assunzione della carica<sup>35</sup>.

L'annullamento dell'elezione pone il problema del regime degli atti eventualmente compiuti dal notaio dopo l'evento che ha determinato la decadenza dalla carica di notaio comunale; il tenore della norma, con l'espressione assai forte «ac si facta non fuisset», può far pensare ad un regime di nullità assoluta (quanto agli effetti) dell'elezione, tale da travolgere gli atti compiuti come notaio a servizio del comune.

Si può notare che, al di là della dichiarazione di nullità degli atti, si doveva provvedere al pagamento di una sanzione e alla perdita dell'ufficio di notaio comunale, al fine di tutelare al meglio il pubblico affidamento e gli interessi del comune<sup>36</sup>. Per quanto riguarda il regime degli atti, gli statuari ragionano secondo un'ottica eminentemente empirica e considerano l'invalidità dell'atto co-

<sup>35</sup> «Et quod nullus notarius debeat, audeat vel presummat recipere vel acceptare, iurare vel exercere aliquod officium ordinarium vel extraordinarium, contra formam alicuius capitulis Brevis Pisani Communis et populi, vel alicuius eorum. Et qui contra fecerit, puniatur et condempnetur in libris vigintiquinque denariorum pisanorum, qualibet vice, et in remotione officii supradicti; et ipsa electio pro cassa et irrita habeatur, ac si facta non fuisset: exceptis cancellariis et notariis cancellarie pisani Communis» (*Breve pisani...* cit., I, p. 122).

<sup>36</sup> Sul ruolo del notaio nella società medievale e sul valore degli atti dotati di pubblica fede, cfr. per ora, fra i moltissimi: C. PECORELLA, *Minima estensia*, in «Studi parmensi», XXIV (1979), pp. 287-307 (ora anche in *Studi e ricerche di storia del diritto* cit., pp. 451-467); ID., *Studi sul notariato a Piacenza nel secolo XIII*, Milano 1968; M. MONTORZI, *Fides in rem publicam...* cit., *passim*; G. NICCOLAJ, *Divagazioni intorno al notaio medievale*. «Ma come sia stato, nessuno, nessuno sa dire», in *La testimonianza del documento notarile come fedeltà e interpretazione*, Milano 1986, pp. 47-67 e I. SOFFIETTI, *Forma e sostanza del documento privato medievale: prospettive di ricerca*, in *Studi in memoria di Giovanni Cassandro*, Roma 1991, III, pp. 984-994, oltre ad ulteriori indicazioni contenute in tali scritti. Si vedano, inoltre, i volumi editi nel corso degli ultimi trent'anni dalla «Commissione per gli studi storici sul notariato» dedicati ad aspetti generali e particolari della storia del notariato dall'epoca romana al periodo moderno.

me operante *ex nunc*, in modo da salvare alcuni effetti degli atti giuridici venuti ad esistenza fino a quel momento sul presupposto della validità dell'atto.

La complessa normativa elettorale intende, dunque, portare alle cariche pubbliche persone competenti, appartenenti alle famiglie rispettate della città, favorendo il più ampio consenso intorno ai nomi degli eligendi<sup>37</sup>. Il mancato rispetto delle norme comunali implica l'invalidità delle elezioni<sup>38</sup>. Gli atti delle cariche istituzionali, ad esempio degli assessori, sono poi destinati all'invalidità se emanati al di là dei poteri conferiti loro dagli statuti<sup>39</sup>, secondo un'ottica che richiama l'attuale vizio per incompetenza degli atti amministrativi. Ad una divisione di competenze fra i diversi funzionari comunali corrispondono specifici incarichi, da rispettare a pena d'invalidità assoluta e automatica, *ipso iure*, degli atti illegittimi perché posti in essere contro lo statuto<sup>40</sup>.

Importanti sono, in questa direzione, le disposizioni contenute nel testo statutario, che contengono la clausola dell'invalidità per gli atti, in specie esecutivi, che non rispettano il tenore delle norme

<sup>37</sup> Tra le norme sulle elezioni contenenti previsioni d'invalidità, tutte comunque rientranti nelle due categorie individuate (violazione degli obblighi statutari e carenza di requisiti personali), meritano menzione le seguenti: *De officilibus non eligendis ab Antianis* (*Breve Pisani...* cit., in *Statuti...* cit., I, pp. 556-558); *De electione Antianorum* (*Breve pisani...* cit., pp. 573-577).

<sup>38</sup> Un'ultima rubrica merita di essere menzionata. È quella che si riferisce al sindaco del comune, la cui carica è prevista in sei mesi, dove si trova la seguente disposizione: «Qui syndicus nullam transactionem neque pactum sive contractum aut confessionem aliquam faciat cum aliqua persona vel loco, seu alicui persone vel loco, neque aliquem questionem vel causam pisani Communis connictat vel connicti patiatur, nisi consilio advocatorum Communis, scriptura publica interveniente; et si contra fecerit, non valeat nec teneat: quorum officium duret per sex menses tantum» (*Breve pisani...* cit., I, pp. 165-166).

<sup>39</sup> «Qui assessores teneantur et debeant se non intromittere nec pronuntiare aut sententiare de his que non spectant ad eorum officium et si fecerint ipso iure non valeat» (*I brevi del comune e del popolo...* cit., p. 175).

<sup>40</sup> Su questi profili del rispetto della «legalità» nei comuni, cfr., soprattutto, U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., in specie pp. 119-148 e 367-385.

dello statuto. Si considera il testo statutario in modo assai rigido e si tende ad impedire il contrasto all'interno della vita comunale, sanzionando con l'invalidità l'atto compiuto in difformità con il disposto degli statuti: si possono individuare due tipologie differenti nella natura, ma identiche nella finalità.

In primo luogo, la difesa dell'integrità e della supremazia dello statuto si esplica indicando espressamente l'intangibilità di alcune norme a pena d'invalidità delle modifiche<sup>41</sup> eventualmente assunte e, diversamente, l'irrilevanza nel caso concreto delle deroghe concesse<sup>42</sup>.

In secondo luogo, e su un piano giuridico ben diverso, viene stabilita l'invalidità di provvedimenti esecutivi compiuti dai funzionari del comune in contrasto con quanto previsto dalla legislazione comunale<sup>43</sup>.

Si tratta di sanzioni assai pesanti, previste dallo statuto nell'intento (non sempre ottenuto...) di salvaguardare la sua integrità e di indirizzarne la conforme applicazione.

<sup>41</sup> Disposizioni del genere si trovano abbondantemente soprattutto negli statuti trecenteschi: qui siamo ancora nel Duecento.

<sup>42</sup> La prima norma resta in vigore, ma si prevedono eccezioni in cui non trova applicazione.

<sup>43</sup> C'è al proposito da fare un'osservazione di ordine generale. Spesse volte gli statuti non prevedono l'espressa invalidità di atti compiuti illegittimamente dai funzionari comunali, limitandosi a punirli con una sanzione pecuniaria; si può, però, aderendo all'opinione di Ugo Nicolini, ritenere che fossero comunque considerati invalidi: «Se troviamo sancito, per esempio, che il podestà o l'ufficiale, che non si attengono al loro dovere di osservare e fare osservare lo statuto, devono sottostare ad una pena pecuniaria, è implicito evidentemente che gli atti per cui vengono in tal modo puniti sono anche nulli, perché quello che premeva allo statuario era garantire la legalità degli atti del magistrato, non sottoporlo semplicemente ad una penalità pur lasciando in vita l'atto contrario allo statuto» (U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., p. 107). Se nel complesso dei rapporti fra le fonti medievali non è ravvisabile una vera e propria gerarchia, nel microcosmo statutario si possono ben rilevare norme sovraordinate e norme sottostanti.

Tale impostazione compare anche in una disposizione di carattere generale sulla cassazione degli atti «contra ius» compiuti dai pubblici funzionari:

«*De expellendo officialem facientem contra formam brevis et antianos. ... Et si aliqua denuntiatio inde contra aliquem sic facientem facta nobis fuerit, ipsam denuntiationem audiemus et super ea procedemus summatim et extra ordinem inde cognoscemus et pronuntiabimus et quod fecit officialis contra ius revocabimus et cassabimus et cassari et revocari faciemus per assessores nostros vel aliquem eorum vel iudicem nobis assidentem et denuntiantem in credentia tenebimus*»<sup>44</sup>.

La norma prevede la «cassazione» dell'atto illegittimo, utilizzando l'endiadi «revocabimus et cassabimus». Da un punto di vista teorico cassazione e revoca rappresentano due concetti assai diversi; da un punto di vista strettamente funzionale, però, possono essere accostati – come nel caso qui menzionato – per indicare l'obiettivo di eliminare un atto considerato illegittimo perché contrario al diritto. In questo senso, la revoca e la cassazione, che pure rappresentano concetti diversi dall'annullamento, ottengono però sul piano pratico lo stesso risultato di eliminare gli effetti indesiderati di un atto e si possono perciò accostare per questi profili alle specifiche situazioni d'invalidità. Dopo la rimozione dell'atto realizzato *contra ius*, scattano pure – nei casi di più gravi violazioni – le sanzioni afflittive, fino all'allontanamento dal comune,

Su un piano diverso si colloca un altro testo di rilievo, che appartiene, invece, al breve pisano del 1286 e si riferisce alle accuse rivolte al podestà; tali accuse (strumento necessarie per giungere poi utilmente alla valutazione dell'operato del podestà), sono considerate molto gravemente e non possono essere rivolte con temerarietà, a pena di pesanti conseguenze per l'accusatore. Il comune

<sup>44</sup> *I brevi del comune e del popolo...* cit., pp. 51-52.



intende preservare l'integrità del procedimento e ritiene il precetto in questione così importante da non poter essere modificato<sup>45</sup>: l'invalidità delle modifiche è assoluta, per cui un eventuale cambiamento del disposto statutario non dovrà essere osservato<sup>46</sup>.

L'invalidità si pone come limite alla normazione *contra statutum* e come baluardo del testo statutario. L'enunciazione di tale principio caratterizza l'intera vicenda pisana e viene pure ad accomunare la situazione della città toscana alle altre redazioni statutarie coeve, in cui la considerazione delle invalidità sia delle modifiche statutarie illegittime sia degli atti *contra statutum* è operante e assai diffusa<sup>47</sup>.

### 3.2. *Invalidità dei negozi privati.*

Si rinvencono nelle riforme del secolo XIII anche alcune rubriche riguardanti l'invalidità di atti privati. Tali rubriche prevedono formalità specifiche, divieti, oppure obblighi da adempiere per la formazione dei negozi; il mancato rispetto di tali regole statutarie implica l'invalidità dei negozi non conformi alle 'indicazioni' dello statuto.

La più significativa è senz'altro una disposizione consueta negli statuti dell'epoca: il divieto di alienazione dei beni cittadini agli stranieri, pena l'invalidità dell'atto di disposizione compiuto. Il precetto assume a Pisa una certa ampiezza<sup>48</sup>: il divieto, infatti, colpi-

<sup>45</sup> «Et hoc capitulum sit precisum, et precise servetur; ita quod per consilium quadrigentorum, vel aliquod aliud consilium Communis vel populi, infringi vel mutari, aut in aliquo vitari vel derogari [non] possit; et si fieret, non valeat nec teneat, sed sit nullius valoris. Et istud capitulum servabimus, et non illud» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., I, pp. 553-554).

<sup>46</sup> *Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., I, p. 567.

<sup>47</sup> Per qualche notizia in generale sulla materia, cfr. *infra*, parte III, cap. II, par. 1-2.

<sup>48</sup> «De non vendendo aliquod castrum, vel iurisdictionem, aut alias terras, vel bona immobilia, alicui non nostri districtus. ... Et teneamur nos Potestates et Ca-

sce l'alienazione a chi non sia cittadino pisano di un gran numero di beni – per lo più immobili (terreni, castelli, etc.) – a cui accedo-no diritti e prerogative pubbliche, come diverse «iurisdictiones»<sup>49</sup>. È permessa la cessione di questi beni soltanto tramite l'acquisizio-ne dell'ulteriore requisito dell'autorizzazione del consiglio degli an-ziani. L'invalidità si riferisce a diversi atti di disposizione dei beni, come le concessioni enfiteutiche e le donazioni: è un'invalidità sta-bilita per evidenti ragioni politiche, tanto che uno dei supremi or-gani di direzione politica del comune – il consiglio degli anziani – può concedere la deroga alla normativa statutaria.

Altre norme contemplano i seguenti casi: invalidità di atti com-piuti dal figlio contro il padre<sup>50</sup>, invalidità dei testamenti<sup>51</sup>, invali-

pitanei, quod non patiemur neque permitemus aliquam personam pisane civita-tis vel districtus vendere, donare, vel in emphyteosi dare vel concedere, aut ali-quo modo alienare aliquod castrum, seu iurisdictionem, aut aliquas terras, pos-sessiones, vel bona immobilia infra districtum pisanum, alicui vel aliquibus per-sonis, vel locis non nostri districtus, absque voluntate Antianorum pisani populi. Et si quis contrafecerit, puniatur et condempnetur a nobis Potestatibus et Capi-taneis a libris quinquaginta, usque in libris mille denariorum, et ultra, in persona et avere, arbitrio nostro, inspecta qualitate negotii et persone. Et quod contrafac-tum fuerit, non valeat nec teneat ipso iure» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., I, pp. 336-337).

<sup>49</sup> Sulla valenza del termine *iurisdictio* nel medioevo (non traducibile cor-rettamente con il corrispondente italiano «giurisdizione») si vedano, fra i molti: P. COSTA, *Iurisdiction...* cit., *passim*; L. MANNORI, *Diritto amministrativo dal me-dioevo al XIX secolo*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, V, Torino 1990, pp. 171-182 e P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., pp. 130-135. Recenti spunti in A. PADOA SCHIOPPA, *Gerarchia e giurisdizione: il modello canonistico medievale*, in *Cristianità ed Europa. Miscellanea di studi in onore di Luigi Prosdocimi*, a c. C. AL-ZATI, II, Roma - Freiburg - Wien 2000, pp. 107-122.

<sup>50</sup> «*Quo casu filius familias contra patrem agere possit. ... Hec ita se habeant si filius iuraverit se nullum collodium vel fraudem cum patre vel alio pro eo com-mississe; sed in his casibus filius ut quilibet extraneus testes per publicamentum et contra patrem dare possit: sine sacramento autem patris confessio, filio in po-estate esistenti vel emancipato, in iure vel extra ius facta coheredibus ex patre descendentibus obesse non valeat; que omnia sub hoc titulo comprehensa in om-nibus liberis utriusque sexus etiam in potestate constitutis obtineant*» (*Constitu-*

dità di alienazioni<sup>52</sup>, invalidità degli atti compiuti dal tutore<sup>53</sup>. Le norme pisane contengono l'indicazione di specifici requisiti richiesti a pena d'invalidità per questi atti e orientano in concreto – accanto al *ius commune* – i pubblici funzionari e i cittadini pisani nel compimento degli atti privati<sup>54</sup>.

Si può leggere, ancora, nei brevi del 1287, una disposizione di un certo rilievo, anche per le relative difficoltà interpretative che comporta; si stabiliscono i termini dell'attività dei podestà e dei capitani del comune nei confronti delle comunità sottoposte all'autorità pisana (come quelle della Sardegna)<sup>55</sup>, attività che incide anche

*ta legis et usus pisanae civitatis*, in *Statuti...* cit., II, pp. 676-677). Cfr., in generale, M. BELLOMO, *Problemi di diritto familiare nell'età dei comuni. Beni paterni e pars filii*, Milano 1968, pp. 98-111; ID., *Famiglia (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XVI, Milano 1967, pp. 745-766 e G. VILLATA, *Persone e famiglia nel diritto medievale e moderno*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche - Sezione Civile*, XIII, Torino 1995, pp. 457-527.

<sup>51</sup> «*De succesionibus ab intestato*», *Constitutum legis...* cit., II, pp. 768-776. Sulle successioni cfr., per tutti: G. VISMARA, *Famiglia e successioni nella storia del diritto. Prospettive*, Roma 1970, pp. 61 ss. (ora anche in *Scritti di storia giuridica*. 6... cit.); A. ROMANO, *Famiglia, successioni e patrimonio familiare nell'Italia medievale e moderna*, Torino 1994 ed E. MONGIANO, *Ricerche sulla successione intestata nei secoli XVI-XVIII. Il caso degli Stati sabaudi*, Torino 1990, pp. 5-31, con ampia bibliografia.

<sup>52</sup> «*Qualiter mulieribus permissum est alienare, vel in ultima voluntate relinquere*» (*Constitutum legis...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 782).

<sup>53</sup> «*De tutoribus vel curatoribus*» (*Constitutum legis...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 740).

<sup>54</sup> Un ulteriore esempio, in materia di prestazione di garanzia: «*De non admittendo nobiles in fideiussores. Et capitanei et iudex populi admittant de eorum feudo libras quinquaginta, quotiens aliquam defensionem receperint contra dictam formam. Et si aliquis popularis contra dictam formam in fideiussorem receptus fuerit, eius fideiussio non valeat nec teneat; nec tali fideiussione possit in aliquo procedi contra eum, vel eius bona*» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., I, p. 616).

<sup>55</sup> Su cui cfr., in generale, L. GALOPPINI, *Gli ordinamenti normativi delle città della Sardegna (secoli XIII-XV)*, in *Legislazione e prassi istituzionale...* cit., pp. 401-417.

sul regime di determinati contratti<sup>56</sup>. La difficoltà di comprensione del passo risiede nell'accostamento delle espressioni «ex nunc» e «ipso iure», la prima una sanzione più blanda, la seconda, al contrario, avvezza a denotarne una ben più grave; nello specifico la disposizione riguarda la revoca di alcuni contratti invalidi non operante automaticamente, ma a partire dall'avviata procedura di accertamento *ex nunc* da parte delle autorità comunali, invece che *ab origine*. Attraverso la revoca si vuole ottenere il risultato di eliminare i contratti invalidi, per cui le fattispecie risultano al contempo sottoposte alla revoca e all'invalidità, sfuggendo dalle più rigide qualificazioni cui ricorre la dottrina contemporanea<sup>57</sup>.

Invalidità e revoca sono caratterizzate oggi da indubbie differenze concettuali e sistematiche: non altrettanto emerge, invece, dai testi statutari esaminati, in cui prevalgono le affinità a scapito delle differenze. Anzitutto, non è difficile rilevare l'utilizzo della stessa terminologia; in secondo luogo, nel prendere in esame l'efficacia degli atti sottoposti a revoca o considerati invalidi, si può riscon-

<sup>56</sup> «*De investigando fidelitates et comanda. ... Et super predictis et singulis predictorum potestates et capitanei habeant inde quilibet eorum in suo officio plenum liberum et generale arbitrium, videlicet potestates super nobilibus et capitanei populi super popularibus, puniendi eos in avere et persona prout eis videbitur, inspecta qualitate personarum et facti, et si non cassarent predictos contractus vel se ad invicem non liberarent, et ex nunc ipsi contractus ipso iure sint et esse debeant irriti et inanes et nullius valoris atque momenti et eo vel eis aliqui uti deinceps non debeat. Et quod de predictis contractibus ab aliquo iudicante civitatis vel comitatus non reddatur nec fiat aliquod ius*» (*I brevi del comune e del popolo...* cit., pp. 540-541). Il podestà può a sua discrezione cassare i precedenti accordi locali, che – una volta revocati – non trovano più applicazione. L'inefficacia dell'atto discende dunque da una decisione dell'autorità politica nell'esercizio delle sue funzioni di governo. Si osservi l'emergere in capo alle pubbliche autorità della discrezionalità propria dell'*arbitrium* medievale e le poche garanzie delle comunità dipendenti da Pisa: cfr., in generale, M. MECCARELLI, *Arbitrium. Un aspetto sistematico degli ordinamenti giuridici in età di diritto comune*, Milano 1998, in specie pp. 307-376.

<sup>57</sup> Valutazioni critiche di tale tendenza di derivazione pandettistica o neosistemica in I. PAGNI, *Le azioni di impugnativa...* cit., pp. 107-196.

trare una significativa identità nel realizzare la paralisi completa degli effetti, sia nel caso di revoca sia in quello di annullamento.

### 3.3. *La sentenza invalida.*

Le disposizioni più interessanti negli statuti pisani (e anche in parecchie altre situazioni dello stesso periodo, come Bologna) sono quelle sull'invalidità della sentenza, già contemplata nelle più antiche testimonianze statutarie. Vi dedicano ampio spazio sia la compilazione del 1233 che quella della fine del secolo.

Anzitutto, è da notare che si richiama il rimedio di nullità fra le impugnazioni ordinarie della sentenza; lo si riconosce senza disciplinarlo nei particolari e lo si esclude in alcuni casi (come nella procedura sommaria), dovendosi fare riferimento per le cause d'invalidità generali a quanto la dottrina andava elaborando parallelamente<sup>58</sup>.

Il rimedio di nullità si presenta già nel secolo XIII come autonomo accanto all'appello, con caratteristiche proprie e natura giuridica diversa da quest'ultimo. Un primo capitolo segnala nella compilazione del 1233 la presenza di sentenze nulle<sup>59</sup>: la nullità

<sup>58</sup> Nel complesso, i motivi d'invalidità della sentenza vengono individuati dalla dottrina, che si preoccupa di classificarli, a partire da Piacentino, in categorie razionali e omogenee. Fra tali classificazioni, la più nota è quella dello *Speculum* di Guglielmo Durante, sintesi della dottrina precedente e punto di partenza per gli sviluppi successivi; la classificazione è la seguente: «Nulla autem dicitur sententia multis modis: ratione iudicis, ratione iurisdictionis, ratione litigatorum, ratione loci, ratione temporis, ratione causae, ratione quantitatis, ratione modi, ratione processus, ratione manifestae iniquitatis» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., p. 799, § *luxta*, n. 1).

<sup>59</sup> «*De appellatione*. ... Ubi vero sententia, de cuius etiam iniustitia agitur, nulla dicitur vel diffinitur, etiam si data pignora, nichil pro dirictura possit exigi. Si vero sententia principaliter nulla dicatur, pignore arbitrio iudicantis denariorum XII per libram, ab eo qui nullam dicit, dato tempore missionis haremodicii, predicta dirictura, dummodo non excedat libras X ab eo, si succubuerit, in totum; si vero obtinuerit, pro medietate tollatur» (*Constitutum usus...* cit., in *Statu-*

può essere fatta valere «principaliter», mediante istanza autonoma. Non si precisa, peraltro, entro quali termini e con quali formalità; nessun dubbio, però, pur da questi pochi indizi, che il rimedio di nullità sia operante e si caratterizzi per la sua autonomia dall'appello<sup>60</sup>.

Analogo rimedio a quello previsto per le sentenze si trova per l'arbitrato<sup>61</sup>. Anche per le decisioni degli arbitri operano le cause d'invalidità elaborate dalla dottrina, che si possono far valere – secondo gli statuti – con impugnative analoghe all'appello e all'azione di nullità delle sentenze<sup>62</sup>.

Tutto ciò emerge, ad esempio, in alcune disposizioni risalenti al 1286, con riguardo sia ai mezzi di impugnativa della sentenza che a specifici motivi d'invalidità. In primo luogo, si fa menzione della nullità accanto all'appello, considerando però il rimedio di nullità di per sé autonomo, concettualmente distinto dall'appello, pur se

ti... cit., II, pp. 706-707). Il passo riprende quello contenuto nell'edizione del più antico *Constitutum usus* (cfr. *supra*, par. 1, nota 20), menzionando espressamente l'impugnazione della sentenza per motivo di nullità quale rimedio in via principale («principaliter») e pregiudiziale rispetto all'appello.

<sup>60</sup> Nei brevi del 1287 è ammesso che le cause di appello e di nullità siano trattate, in alcuni casi, in modo sommario: «*De bonis obligatis. ... Quod si a sententia iudicis fuerit appellatum vel sententia nulla dicatur, eadem appellatio seu causa nullitatis similiter summatim et breviter et extra ordinem cognoscatur et ei finis debitus imponatur*» (*I brevi del comune e del popolo...* cit., pp. 177-178).

<sup>61</sup> Su cui cfr. L. MARTONE, *Arbiter-arbitrator. Forme di giustizia privata nell'età del diritto comune*, Napoli 1984, che dedica alcune pagine anche al problema dell'impugnabilità delle pronunce arbitrali: pp. 51-60. L'arbitrato era presente già nelle compilazioni pisane del secolo precedente, con evidente derivazione della disciplina dalla Novella 82 di Giustiniano, con indicazione della loro invalidità nel caso in cui una delle parti avesse desistito dalla causa: C. STORTI STORCHI, *Intorno ai Costituti...* cit., pp. 106-108.

<sup>62</sup> Il profondo legame fra dottrina e statuti emerge, per l'invalidità delle sentenze, già nei costituti più risalenti, che menzionano il *remedio nullitatis* e rimandano per la sua definizione e per l'elencazione dei motivi di nullità all'elaborazione della *scientia iuris*: cfr. *supra*, par. 1 (in specie note 18-24) e C. STORTI STORCHI, *op. cit.*, pp. 108-118.

nel caso specifico, per escludere sia dall'appello sia dalla richiesta di nullità le sentenze del podestà e dei capitani del popolo:

«*De sententiis, quibus horis ferri debeant. ... Et a nulla sententia ferenda sive danda a modulatoribus Potestatum et Capitaneorum populi, eorum iudici et eorum familie, appellari possit; nec facta appellatio recipiatur vel admictatur, nec dicta sententia remedio nullitatis vel alio modo retractetur; non obstante aliquo capitulo alicuius Brevis vel Constituti*»<sup>63</sup>.

L'impugnativa per nullità s'inserisce fra quelle previste dal diritto comune e precisate dalla legislazione statutaria. In un altro caso, dedicato alle cause relative a guasti e danni, occorre, invece, giudicare sulle impugnative in via d'appello e in via di nullità nel breve tempo di un mese in modo sommario ed *extra ordinem*, affidando la decisione anche per il *remedio nullitatis* allo stesso giudice di appello<sup>64</sup>.

<sup>63</sup> *Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., I, pp. 233-234. Disposizione analoga è presente anche nei brevi del 1287: *I brevi del comune e del popolo...* cit., p. 183.

<sup>64</sup> «*De dampnis et guastis. ... Salvo tamen, quod in predictis causis de dampnis et guastis, et sententiis inde latis, non possit nec debeat ab aliquo minore nec communi peti restitutio in integrum, nec dicere se lesum; non obstante aliquo capitulo Constituti vel Brevis, vel aliquo alio iure: quod si obstaret, hoc servabimus, et non illud. Et iudices curie appellationis de ipsa appellatione et nullitate cognoscant, et diffiniant summam et extra ordinem, infra mensem, non obstante aliquo capitulo Brevis vel Constituti pisani: et hoc scribi et esse faciemus in Brevis iudicum curie appellationis: et hoc capitulum totum quilibet capitaneus, in sua capitania, in parlamento quod fecerit pro officialibus eligendis, legi et explanari per suum notarium facere teneatur*» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., I, pp. 242-243). Anche in un altro passo si trova la menzione dell'impugnativa per nullità e si precisa che anche in questo caso il giudice deve procedere con rito sommario entro un mese: «*Quod si a sententia iudicis fuerit appellatum, vel sententia nulla dicatur, eadem appellatio seu causa nullitatis similiter summam et breviter et extra ordinem cognoscatur et ei finis debitus imponatur. Hoc autem capitulum sibi locum vendicet in preteritis creditoribus seu creditis, et futuris. Et dictam questionem dictus iudicans finire et terminare infra mensem a die mote controversie teneatur*» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., I, p. 202).

Quando ammessa, la disciplina della nullità è equiparata nel procedimento a quella dell'appello e si estende a tutte le giurisdizioni pisane. Giudice della nullità è ordinariamente lo stesso giudice dell'appello, la causa di secondo grado deve decidersi rapidamente e seguendo le regole semplici e agili del processo «sommario» e della cognizione *extra ordinem*<sup>65</sup>. I casi di esclusione dei rimedi di impugnazione sono peraltro frequenti e rispondono alle sentite esigenze di celerità dei giudicati a cui la legislazione statutaria cercava di rispondere<sup>66</sup>.

Gli statuti pisani contengono specificazioni dell'*ordo* processuale, indicando formalità e atti obbligatori a pena d'invalidità della sentenza, con riferimento non solo alla procedura ordinaria, ma anche a quella prevista nei casi di contumacia<sup>67</sup>; alla stregua dei provvedimenti di altri organi comunali, anche le sentenze dei giudici devono, pertanto, rispettare quanto imposto dagli statuti. Oltre alle invalidità della sentenza derivanti dalle formalità imposte dal diritto comune, si ravvisano, dunque, altre invalidità derivanti dalle formalità stabilite dagli statuti a precisazione della disciplina generale dell'*ordo* romano canonico<sup>68</sup>.

<sup>65</sup> Ancora un caso in cui lo statuto si riferisce al rimedio di nullità per escluderne l'utilizzo: «Et de predictis suprascriptus iudex per se tantum, non utendo consilio sapientis, summatim et extra ordinem cognoscat et diffiniat, infra unum mensem proximum a die mote litis: a qua sententia appellari non possit, nec remedio nullitatis infringi» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., I, p. 288).

<sup>66</sup> Emblematico il caso di cui *supra*, nota 59.

<sup>67</sup> Sull'istituto della contumacia si vedano: A. CAMPITELLI, *Contumacia civile. Prassi e dottrina nell'età intermedia*, Napoli 1979 e A. BELLODI ANSALONI, *Ricerche sulla contumacia nelle cognitiones extra ordinem*, Milano 1998.

<sup>68</sup> «Assessores et iudices curiarum et quoslibet alios iudicantes faciemus iuramento teneri quod his diebus, quibus fit consilium maius comunis aut populi vel parlamentum, sententiam contumacie non dabunt postquam campana pulsari ceperit ad consilium vel parlamentum incontinenti, nisi consilium vel parlamentum ante nonam et in quadragesima ante tertiam fuerit separatum, alias autem sententias et alia facta curie facere possint. Et quod ex quo pulsaretur campana ad sturmmum illa die non ferant sententiam aliquam. Nec a die decimo inclusive exeunte mense decembris in antea possit sententia contumacie, notitia vel sen-



In linea generale, lo statuto non contiene un'elencazione dettagliata dei motivi d'invalidità della sentenza (contenuta, invece, nelle opere della dottrina)<sup>69</sup>, ma prevede singoli casi d'invalidità, limitandosi a richiamare le categorie d'invalidità della sentenza già individuate dalla dottrina<sup>70</sup>. Si tratta di situazioni specifiche previste dallo statuto a precisazione o ad integrazione del diritto comune: non è difficile inserire tali casi concreti nell'ambito delle diverse categorie d'invalidità costruite dalla dottrina<sup>71</sup>.

tentia diffinitiva usque ad medium mensem ianuarii ferri. Notitia vero ex confessione usque ad Kalendas ianuarii ferri possit. Et si contra daretur, ipso iure sit nulla et cassari possit et debeat non restitutis expensis» (*I brevi del comune e del popolo...* cit., p. 214). Va osservato il divieto di appello e di ricorso in via di nullità per le sentenze del podestà e del capitano del popolo (*I brevi del comune e del popolo...* cit., p. 215), ripreso pure nella rubrica *De privilegiis appellationibus et de non emendo iura contra comune Pisanum*, pp. 233-235; stesso precetto nelle rubriche *De non appellando a sententiis modulatorum*, p. 514 e *De non appellando a sententiis condemnatoris*, pp. 514-515. L'aspirazione alla rapida definitività e all'assoluta certezza dei giudicati sembra essere diventata un'ossessione per il legislatore comunale, tanto da sacrificare i più elementari rimedi giudiziali contro le sentenze viziate, pregiudicando in questo modo la ricerca della giustizia e della verità sostanziale. La dottrina, in specie canonistica, spingerà, invece, per un maggior equilibrio fra le contrapposte esigenze di celerità e certezza, da una parte, e di giustizia, dall'altra: cfr. F. DELLA ROCCA, *Le nullità della sentenza...* cit., pp. 127-167.

<sup>69</sup> Per tutti, P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 193-207.

<sup>70</sup> Un esempio è la disposizione seguente: «Si invenerimus aliquem qui nostro tempore acciperet aliquam sententiam contumacie ex litteris, vel inquisitione facta per nuntium, in modum assessoris, contra aliquam personam a decem libris sursum; et ille qui habuerit sententiam, non probaverit sibi dari debere quantitatem comprehensam in sententia; ipsum puniemus et condemnabimus singulis vicibus in libris decem denariorum: et predicta sententia lata non valeat nec teneat, et cassetur, sine restitutione aliqua expensarum, a iudicibus qui eam dederunt, vel eorum successoribus. Hoc addito, quod contra aliquam personam in aliquibus locis pisani districtus a Cecina supra requisitam, nuntio vel litteris, coram assessoribus vel iudicibus curie confitentium, non feratur sententie contumacie nisi prius transactis decem diebus a die inquisitionis, dationis litterarum; et si contra dictam formam daretur sententia, ipso iure sit nulla» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., I, pp. 253-254).

<sup>71</sup> I casi d'invalidità qui riportati, ad esempio, possono farsi rientrare fra i

Costituisce un problema il trattamento di tali invalidità, alcune delle quali sono indicate anche a Pisa come invalidità «*ipso iure*», che caratterizzano, in genere, non i vizi del procedimento, ma altre fattispecie (per lo più pubblicistiche) d'invalidità assolute e insanabili. Sono presenti, dunque, due tipologie di sentenze invalide: le une sono assolute e operanti *ipso iure*, mentre le altre seguono il trattamento delle fattispecie sanabili<sup>72</sup>, i cui vizi si considerano inoperanti trascorso il termine utile per proporre la querela di nullità<sup>73</sup>.

#### 4. *Gli statuti trecenteschi e successivi*<sup>74</sup>.

Le compilazioni statutarie del secolo XIV presentano una ricchezza maggiore di fattispecie d'invalidità rispetto alle precedenti. Ciò è caratteristica comune delle compilazioni trecentesche, come quelle di Bologna o quelle eporediesi, assai più articolate e complesse rispetto alle più antiche e ricche di meccanismi tecnici, in cui le invalidità vengono utilizzate specialmente a presidio degli equilibri stabiliti proprio dagli statuti comunali<sup>75</sup>.

vizi di forma, bene indicati, fra gli altri, nello *Speculum* di Guglielmo Durante: mi permetto di rimandare a M. ROSBOCH, *L'invalidità della sentenza...* cit., pp. 201-232.

<sup>72</sup> Come già ricordato in precedenza (*supra*, parte I, par. 3) si fa tradizionalmente risalire ad Enrico da Susa la chiara sistemazione delle due tipologie di sentenza invalida sanabile e invalida insanabile, *ipso iure*: OSTIENSE, *Summa aurea* cit., II, *De sententia et re iudicata*, add. n. 2, col. 749.

<sup>73</sup> Cfr. *infra*, parte III, cap. II, par. 3.

<sup>74</sup> La normativa statutaria pisana successiva la 1406 (anno della conquista del comune da parte delle milizie fiorentine) è fortemente condizionata dai rapporti di soggezione con la dominante città di Firenze: cfr. R. CELLI, *Studi sui sistemi...* cit., pp. 133-144.

<sup>75</sup> Tale osservazione si può estendere, oltre ai casi di Bologna e Ivrea, anche ad altri come – in via meramente esemplificativa – Bergamo, Verona, Parma, Firenze e Siena; non si può invece applicare alla situazione milanese, ove mancano testimonianze della produzione statutaria del secolo XIII: cfr. *infra*, parte II, cap. III.

Non mutano, però, i settori in cui le invalidità sono presenti, ad eccezione delle disposizioni nulle per contrasto con la *libertas Ecclesiae*. Questo caso di invalidità – frequente negli statuti medievali – non si era trovato negli statuti pisani precedenti, propri di un periodo di prevalenza ghibellina a Pisa, mentre compare in due disposizioni risalenti al 1313.

La più rilevante è posta al termine dell'intera compilazione statutaria, il che non è raro negli statuti dell'epoca<sup>76</sup>. La conformità alla *libertas Ecclesiae* si pone come un criterio generale di validità degli statuti. La disposizione ha un certo rilievo all'interno della compilazione e per questo motivo è posta in una posizione importante, anche se la sua ripetizione negli statuti trecenteschi, come nelle compilazioni di Ivrea, può essere considerata ormai quasi alla stregua di una clausola generale «di stile»<sup>77</sup>. Non viene precisato il concetto di «libertà» ecclesiastica – considerato noto e acquisito nella mentalità del tempo –, ma si afferma con decisione l'invalidità delle disposizioni lesive delle prerogative ecclesiastiche: le norme invalide devono essere cassate dagli statuti, senza possibilità di recupero successivo dell'atto.

#### 4.1. *Invalidità delle norme statutarie e dei provvedimenti pubblici.*

Negli statuti pisani del Trecento, in armonia con gli altri casi esaminati, il maggior numero di fattispecie d'invalidità si trova nel

<sup>76</sup> Fra quelli presi in esame il più rilevante è il caso d'Ivrea, poiché sia nel testo degli statuti sia nelle riforme statutarie quasi sempre compare, all'inizio o alla fine del testo, una disposizione a salvaguardia delle prerogative ecclesiastiche: cfr. *infra*, parte II, cap. IV, par. 2 e 7.

<sup>77</sup> «Quod si capitula sunt in hoc Brevi pisani Communis, et si qua alia ordinationa sive statuta Comune pisanum habet contra ecclesiasticam libertatem, cassentur et irritentur, et cassa et irrita sint. Et quod Potestas, Capitaneus et Antiani pisani populi, et omnes alii officiales, et alii qui inde tenerentur vel tenentur, sint liberi et absoluti» (*Breve pisani Communis anni MCCCXIII*, in *Statuti...* cit., II, p. 437-438).

campo del diritto pubblico, sebbene ciò non significhi che altre non siano importanti, ad iniziare da quelle di diritto privato. Si hanno invalidità di norme statutarie, invalidità di provvedimenti esecutivi e invalidità nei procedimenti elettorali. Si possono dunque individuare tre tipi diversi di fattispecie, delle quali per sintesi espositiva si daranno soltanto alcuni esempi.

Si può fissare l'attenzione, anzitutto, su una disposizione mediante la quale lo statuto precisa che spetta al consiglio del comune pisano decidere sulle proposte pervenute al consiglio, anche da parte del popolo riunito, con la pena dell'invalidità per quanto stabilito in contrasto con la delibera del consiglio<sup>78</sup>.

Di un certo interesse, è una disposizione degli statuti del 1313, che provvede a cassare, utilizzando la stessa terminologia utilizzata per l'invalidità, le disposizioni emanate in precedenza sul corso delle monete auree fiorentine<sup>79</sup>. Il comune interviene in una materia importante per la vita economica e commerciale, abrogando una vecchia disposizione: si tratta in effetti dell'abrogazione di una norma e non della sua invalidazione, ma si deve notare che non è riscontrabile nello statuto una netta percezione della differenza fra i due concetti, né apprezzabili differenze per quanto riguarda gli effetti.

Come già ricordato, infatti, da un punto di vista dell'eliminazione degli effetti del provvedimento si riscontrano analogie signi-

<sup>78</sup> *De consiliis, Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 17.

<sup>79</sup> «Et quod ordinamenta facta et composita super facto monete florenorum auri, et consilia data tempore domini Alberti de Porta Laudensi de Papia, pisani Potestatis, sint cassa et irrita et nullius valoris et momenti, et pro cassis et irritis habeantur; et ad observantiam eorum, vel ad aliquam penam, pisanus Potestas, vel aliqui alii officiales pisani Communis et populi, aut singularis persona, in aliquo non teneantur» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 385). Sui problemi legati alla moneta nel diritto comune, cfr. P. GROSSI, *Ricerche sulle obbligazioni...* cit., pp. 43-134 e 217-466. Per osservazioni interessanti sui risvolti economici della dottrina medievale, A. GIULIANI, *Giustizia ed ordine economico*, Milano 1997, pp. 81-134.

ficative tra abrogazione e annullamento, che provocano entrambe la pratica inidoneità delle norme abrogate e annullate a dispiegare i loro effetti nella vita del comune, a decorrere dal tempo dell'annullamento o dell'abrogazione. Si tratta di un accostamento di istituti diversi frequente negli statuti medievali, ma nel diritto attuale non più ammissibile<sup>80</sup>.

Altre norme, ancora, si soffermano a stabilire l'invalidità degli atti delle autorità del comune, che si discostano dalle procedure previste dallo statuto. In alcuni casi oltre all'invalidità viene irrogata anche una sanzione pecuniaria da parte del console del mare<sup>81</sup>. Nella disposizione presa in esame si ravvisa la sanzione dell'invalidità degli atti compiuti contravvenendo a quanto stabilito dalla normativa locale, come l'obbligo di concedere i loro beni (destinati alle attività di commercio) ad un giusto prezzo; questi atti sono considerati gravemente viziati e perciò invalidi *ipso iure*.

È diffusa negli statuti pisani la previsione dell'invalidità assoluta, senza possibilità di sanatoria, degli atti compiuti dai funzionari del comune o dei capi delle corporazioni in violazione dei precetti statutari<sup>82</sup>. La precisazione della qualificazione delle invalidità in questione come *ipso iure* presente negli statuti pisani, costituisce un

<sup>80</sup> È questo un tema di rilievo su cui si tornerà in seguito: cfr. *infra*, parte III, cap. II, par. 2.

<sup>81</sup> «*Quod placetoli non habeant consulem vel capitaneum, preter consules Maris. Et teneat ego consul predictis sub iuramento, non pati neque permettere quod placetoli habeant aliquem consulem, seu capitaneum, aut rectorem vice capitanei, preter me superscriptum consulem, cui ipsi placetoli parere et obedire teneantur et debeant, secundum formam Brevis huius. Qui placetoli eorum placet teneantur et debeant locare cuicunque volenti ipsas conducere pro iusto pretio. Et si aliquis placetolus contra predicta fecerit, puniatur et condempnetur a me superscripto consule in libris decem denariorum pisanorum, qualibet vice qua contrafecerit. Et nichilominus, id quod fuerit factum contra, non valeat nec teneat, sed ipso iure sit cassum et nullum*» (*Breve consulum curiae mercatorum pisanarum civitatis anni MCCCXV*, in *Statuti...* cit., III, pp. 434-435).

<sup>82</sup> Si vedano come esempi le rubriche seguenti: *De non admittendo ad consilia quos negotium tangit, et consanguineos, fideles et alios* (II, pp. 18-19) e *De palatio potestatis* (II, pp. 28-29).

elemento di differenza dalla gran parte dei casi presenti in altre località, dove tale precisazione è assente; qui si pone un accento particolare sulla gravità del vizio dell'atto; in altre compilazioni – ove tutto ciò è assente – si configura, invece, un'invalidità più generica degli atti viziati, il cui trattamento dipende non da un'indicazione precisa, ma si può desumere dall'analisi del contesto in cui sono inserite le fattispecie<sup>83</sup>.

Gli statuti pisani presentano una disciplina rigorosa degli obblighi e dei divieti dei pubblici funzionari, in particolare del podestà, sanzionando con l'invalidità dell'atto e con l'irrogazione di una pena pecuniaria il compimento degli atti illegittimi.

È prevista una normativa molto particolareggiata per le formalità elettorali, con invalidità delle elezioni quando non si seguono le procedure prescritte dagli statuti<sup>84</sup>. In linea con quanto riscontra-

<sup>83</sup> Ad uno sguardo complessivo delle compilazioni prese in esame, assai pochi sono i casi in cui emerge con chiarezza un regime sanabile delle invalidità in campo pubblicistico, venendo a prevalere senz'altro le situazioni d'insanabilità, anche in assenza del richiamo esplicito – *ipso iure* – presente a Pisa. In proposito gli statuti pisani mostrano un certo affinamento concettuale e una precisione terminologica assente, ad esempio, nei coevi statuti d'Ivrea.

<sup>84</sup> «*De consulibus villarum et locorum pisani districtus eligendis. ... Et si electio facta fuerit contra dictam formam, etiam preter suprascriptas penas, non teneat nec valeat ipso iure*» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, pp. 65-66). «*De generali electione notariorum. ... salvo quod apodixe offitiorum notariorum qui refutabant vel esse non poterunt, et etiam alie, capiantur ubi et prout videbitur michi vel alii de familia mea qui predictis interfuerit; dummodo servetur predicta forma et aliter electio non valeat nec teneat*» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, pp. 75-77). L'invalidità dell'elezione del notaio comunale travolge gli atti compiuti alle dipendenze del comune; manca qui, al contrario che in altri statuti, come quelli bolognesi, una disciplina più completa delle invalidità degli atti compiuti a servizio del comune: «*De electione minoris consilii. ... Et sufficiat quod, de unoquoque consilio dictorum consiliorum, medietas consiliariorum intersit consilii fiendis per consules curie Maris, in quibuscumque factis et negotiis occurrentibus: salvo quod electioni consulum dicte curie, et aliorum consulum marinarum partium, et aliorum offitialium fiendorum per dictos consules et eorum consilium, due partes ad munus suprascriptorum consiliariorum debeant interesse*» (*Breve curiae maris pisanae civitatis anni MCCCCV*, in *Statuti...*

bile anche negli statuti di altri comuni, il mancato rispetto delle procedure di elezione e di designazione, previste dal testo statutario, comporta l'invalidità dell'elezione o della nomina. Fra le molte formalità previste per le cariche comunali, si può notare il consueto obbligo del giuramento, ad esempio da parte del podestà del comune, che costituisce un passaggio previsto a pena d'invalidità dell'intera procedura. È poi di tutta evidenza che prima del giuramento egli non può compiere nessuna attività e gli atti eventualmente emanati sono invalidi di pieno diritto<sup>85</sup>.

Del tutto mutato è, invece, il quadro di riferimento nella normativa pubblicistica pisana nel secolo successivo, quando il comune pisano verrà «attratto» da Firenze e la normativa pisana sarà sottoposta al condizionamento della legislazione statutaria fiorentina e al controllo della città dominante. Ciò origina nuove previsioni d'invalidità della normativa pisana proprio per difformità dai modelli fiorentini<sup>86</sup>: lo si può notare in una disposizione risalente al 1465, secondo cui la normativa pisana deve essere senz'altro conforme al 'superiore' diritto di Firenze<sup>87</sup>.

Si delineano così fattispecie in cui la sanzione d'invalidità in ambito pubblicistico perde il suo carattere di garanzia, tutta interna, della «legalità» statutaria, assumendo, invece, la funzione di assicurare la corretta applicazione del diritto della signoria fiorentina

cit., III, pp. 352-353). Dello stesso tenore sono le rubriche *De eo quod fieri debet ante electionem compositorum huius Brevis* (III, pp. 370-371) e *De electione consulum, notariorum et nuntiorum* (III, pp. 399-400).

<sup>85</sup> Cfr. *Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, pp. 11-12 e pp. 28-31.

<sup>86</sup> Importanti osservazioni sullo sviluppo *extra* cittadino di Firenze, a partire dal XV secolo, si possono leggere in L. MANNORI, *Il sovrano tutore...* cit., pp. 25-94, con riferimenti diretti anche alla dominazione sul territorio pisano e all'utilizzabilità degli statuti comunali di Pisa.

<sup>87</sup> Cfr. A. ERA, *Statuti pisani...* cit., pp. 72-76, con riguardo a frammenti relativi al periodo 1408-1409, e p. 95, riguardo all'invalidità di atti privati in relazione a disposizioni del 1465 sui rapporti fra giurisdizioni pisane e fiorentine.

ora dominante, in una logica che si può ritrovare – pur nella differenza di situazioni – anche per le vicende eporediesi sotto la dominazione sabauda<sup>88</sup>.

#### 4.2. *Invalidità dei negozi privati.*

Le invalidità che interessano il diritto privato sono parecchie, cosa abbastanza significativa per uno statuto, anche se si tratta per lo più di rubriche in cui si rileva un prevalente interesse pubblico nei confronti dell'atto privato. Così si considerano invalidi gli atti di sequestro compiuti violando i divieti previsti dallo statuto<sup>89</sup>. Le disposizioni descrivono l'attività dei funzionari pubblici da compiersi in ambito privatistico, a cui lo statuto dedica una attenzione specifica, mentre persiste anche un certo interesse del comune per il diritto privato in sé. Ci si colloca anche qui in un'ottica pubblicistica, pur con riguardo al regime di atti privati.

La rubrica dedicata alla cessione dei diritti mostra una maggior complessità rispetto alle precedenti e testimonia della sensibilità tecnico-giuridica che caratterizza i compilatori statutari, capaci di utilizzare gli istituti elaborati dalla dottrina secondo le esigenze e le finalità proprie della realtà comunale. Nel caso in questione lo statuto del 1313 precisa che eventuali cessioni di azioni o di diritti compiute senza osservare le formalità già previste nella precedente compilazione statutaria, o compiute da nobili contro *populares*, sono invalide<sup>90</sup>. Inoltre, è stabilita la nullità della sentenza emanata a

<sup>88</sup> G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., pp. CIV-CXCIII e *infra*, parte II, cap. IV.

<sup>89</sup> «Et quod nulla sequestratio aliquarum bestiarum minutarum, et specialiter bestiarum forensium, pro aliqua persona fiat in civitate pisana, nec prope civitatem pisanam per duo miliaria. Et aliquis iudicans predictam sequestrationem facere non debeat; et si facta esset, talis sequestratio non valeat nec teneat» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 191).

<sup>90</sup> Il problema della cessione dei diritti e dell'ammissibilità dei diritti a favore di terzi ha impegnato a fondo la dottrina medievale; cfr. P. CAPPELLINI, *Rap-*



favore di colui al quale l'azione o il diritto sono stati illegittimamente ceduti<sup>91</sup>.

Come ultima disposizione, si può menzionare quella in materia di *extimatio*. Ci si riferisce nuovamente ad un tipo di attività privata posta in essere dai funzionari del comune, valida solo con il rispetto delle precise formalità indicate dagli statuti. Così, per la stima dei danni provocati dai cittadini, è stabilita una procedura molto complessa in cui sono interessati parecchi organi del comune: l'atto conclusivo del procedimento è l'accertamento (*extimatio*) dell'entità del danno che permette di procedere al successivo risarcimento<sup>92</sup>. È un caso di attività molto particolare e la validità del-

*presentanza (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXXVIII, Milano 1987, pp. 440-447 e P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., pp. 251-253.

<sup>91</sup> La rubrica è abbastanza ampia, ma merita, comunque di essere riportata per intero: «*De cessione iurium; et quod aliquis nobilis non possit esse procurator alicuius popularis contra popularem*. Si qua aliqua persona etc., ut in *Brevi pisani civitatis* 1286, T. I. pag. 237-238. Et quod nullus de civitate pisana, vel eius districtu, audeat vel presumat alicui non supposito iurisdictioni pisani Comunis vendere vel donare, vel alio quocumque modo cedere, aliqua nomina, iura et actiones contra aliquem de civitate pisana, vel eius districtu; et si contra hanc formam vendita aut donata, vel alio quocumque modo cessa fuerint, non valeant nec teneant ullo modo, set ipso iure sint cassa et nullius momenti. [Gli atti invalidi non «producono» effetti e debbono, in più, essere materialmente cassati]. Et quod nullus de civitate pisana, vel eius districtu, audeat vel presummat alicui nobili de civitate pisana, vel eius districtu, vendere, donare vel alio quocumque modo cedere aliqua nomina, iura et actiones contra aliquem de civitate pisana, et de eius comitatu, de populo. Et nullus nobilis dicta iura presummat recipere contra predictos populares civitatis et comitatus; et qui propterea conveniretur, absolvatur ab observatione iudicii. Et si sententia daretur contra illum contra quem iura sunt cessa, sententia sit nulla ipso iure, nisi dictus nobilis ipsa iura habuerit quia esset in solidum obligatus cum illo, vel fideiussor illius contra quem sunt iure cessa. Et predictis non habeant locum in institutione heredis, vel legatis. Et non patiar neque permittam, quod aliquis nobilis possit esse, vel debeat, procurator alicuius popularis contra aliquem popularem de civitate pisana, sive districtu. Et si contra fecerit, id quod fecerit in causa non valeat: et nichilominus, talis nobilis possit et debeat condemnari usque in libris decem denariorum» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 194).

<sup>92</sup> «Et de ipsa valentia detur fides duobus bonis hominibus, et maioribus

l'atto è subordinata al rispetto delle formalità imposte dalla legislazione comunale.

#### 4.3. *Invalidità nel diritto processuale.*

Anche negli statuti del Trecento spiccano le invalidità processuali e si afferma il rimedio della *querela nullitatis* previsto per l'impugnazione delle sentenze nulle; ciò costituisce complessivamente il punto di maggiore innovazione per quanto concerne l'evoluzione dell'invalidità.

La sentenza invalida trova disciplina precisa negli statuti pisani. Anzitutto, il rimedio di nullità viene previsto espressamente, accanto all'appello, come rimedio ordinario e in una rubrica del 1313 è denominato esplicitamente «*querela nullitatis*», da proporre di fronte al giudice chiamato a pronunciarsi per gli appelli:

«Et quicumque appellaverit a suprascriptis sententiis, aut aliqua earum, vel a consillis, vel eas, sive aliquam earum, seu aliquod eorum, petierit anulari [annullari]. ... Et iudices curie appellationis qui ipsam appellationem, seu querelam nullitatis, reciperent, et notarius qui inde scripturam aliquam faceret, in tantum, pene nomine, a predictis Potestate vel Capitaneo, ut supra de appellante sive nullam dicente dicitur, condempnetur, et quilibet eorum condempnetur»<sup>93</sup>.

I rapporti fra appello e querela di nullità sono anche qui molto stretti; le impugnative si possono proporre congiuntamente e in

annis triginta, illius loci seu ville in quo dampnum datum esset. Et si dicti cafadarii contra predicta vel aliquod vel aliquod predictorum fecerint, puniantur, qualibet vice, a iudice populi in libris decem denariorum, et dicta extimatio et renuntiatio non valeat» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 197).

<sup>93</sup> *Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, pp. 201-202. Il rimedio della querela di nullità è menzionato anche nella rubrica «De testamentis executionis mandandis, et quod notarii non faciant testamentum ignotorum», in *Statuti...* cit., II, pp. 199-200.

ogni caso il giudice competente per le cause di nullità è il giudice di secondo grado. Dalla lettera del testo statutario non è poi difficile rilevare che il rimedio della *querela nullitatis* è previsto per impugnare le sentenze sia civili che penali<sup>94</sup>.

La causa di nullità è un vero e proprio giudizio di secondo grado, alla stregua dell'appello, in cui si prende in esame l'intera causa precedente al fine di rilevare eventuali vizi e annullare la decisione. Essa sospende l'esecuzione e devolve la cognizione del nuovo giudizio al giudice delle nullità. Questi è chiamato a decidere in tempi brevissimi e può, in deroga ad un'altra disposizione statutaria e all'opinione della dottrina<sup>95</sup>, pronunciare la sentenza anche nei giorni festivi<sup>96</sup>.

Con attinenza ad un problema più puntuale si trova, invece, la rubrica «De curia mercatorum, et aliis», con una previsione d'invalidità dei giudizi celebrati nei giorni vietati<sup>97</sup>. Si ravvisa una consonanza significativa con l'opinione della dottrina, che considera – com'è noto – la sentenza pronunciata nei giorni festivi come sentenza invalida<sup>98</sup>: in questo caso lo statuto non si limita a conside-

<sup>94</sup> «Et si ipsis capitaneis, vel alii persone pro eis, fuerit satisfactum de ipsa condemnatione in totum vel in partem pro parte sua, pendente dicta causa appellationis vel nullitatis, aut aliquid inde acceperint ipsi vel alius pro eis, teneantur ipsi capitanei solvere, de eorum proprio, Comuni pisano tantum quantum contingeret Comuni pisano de ipsa condemnatione» (*Breve pisani...* cit., II, p. 61).

<sup>95</sup> Ancora un passo di Guglielmo Durante: «Item est nulla ratione temporis, ut si lata sit in die feriato, quibus renunciari non potest» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., § *Iuxta*, n. 7); cfr. pure X. II, 9, 5.

<sup>96</sup> «Et quod de dictis causis appellationis et nullitatis possit cognosci; et terminari possint omni die et tempore, feriato et non feriato, non obstante capitulo Constituti, cuius tenor talis est...» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 61).

<sup>97</sup> «Hoc addito, quod tempore feriarum solemniurn inductarum ad honorem Dei, nullum processum iudicarium facere possint, et processus facti dictis diebus non valeant nec teneant ipso iure» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, pp. 41-42).

<sup>98</sup> «Sententia dicitur nulla ratione temporis quando sit data in die feriatis.» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., II, partic. III, § *Iuxta*, n. 7). La dottrina è presso-

rarla nulla, ma vieta espressamente la celebrazione dell'intero processo, sotto pena di nullità anche per esso.

In linea generale, la legislazione statutaria tende ad una conclusione rapida dei processi, che impone fiducia negli organi della giustizia cittadina, anche se tale esigenza può a volte scontrarsi con quella della garanzia delle parti e della ricerca ad ogni costo della verità sostanziale. Anche lo statuto pisano segue una diffusa tendenza statutaria in campo processuale, già presente nel Duecento, secondo cui la normativa comunale si ispira alle istanze di sollecitudine della giustizia attraverso la costruzione di rimedi rapidi (come l'appello e l'impugnativa per motivo di nullità), esperibili a pena di decadenza secondo un breve termine; addirittura, in alcuni casi, lo statuto esclude espressamente la possibilità di appellare o di ricorrere in via di nullità, dichiarando passata in giudicato e immediatamente esecutiva la sentenza<sup>99</sup>.

Queste disposizioni gettano luce sul rimedio di nullità e sulla concezione della giustizia che emerge dagli statuti pisani: la sentenza, infatti, si presume pienamente valida e destinata al passaggio in giudicato, a meno di una specifica impugnativa e di una decisione rapida su tale ricorso. I vizi della sentenza non rilevati in tale lasso di tempo non possono più essere fatti valere e si intendono sanati.

La sentenza invalida ha un regime particolare: o la sua invalidità è rilevata entro un certo termine o la sentenza passa in giudi-

ché unanime sul punto e fa rientrare il mancato rispetto delle festività nelle nullità *ratione temporis*.

<sup>99</sup> «Et quod condempnationes faciende a quocumque capitaneo pisani districtus, tam consilio iudicum eligendorum, quam consilio iudicum et assessorum Plumbini, vel Castilionis Piscarie, vel Campilie, non possint dici nulle, aut remedio nullitatis infringi, si maleficium, vel quasi, unde condempnatio facta fuerit, constituerit esse probatum. Et si causa nullitatis processerit debeat terminari et finiri, a die publicate condempnationis, ad dies quinquaginta; et ex tunc rata maneat condempnatio, si non fuerit terminata» (*Breve pisani...* cit., in *Statuti...* cit., II, p. 60). Si noti come, accanto alle limitazioni di proporre appello e *querela nullitatis*, esista l'ulteriore vincolo di terminare entro cinquanta giorni la causa di appello o di nullità, pena la decadenza di ogni eventuale vizio della decisione.

cato. Secondo un modo moderno di considerare le invalidità si tratta di un caso di annullabilità, in cui la possibilità di far valere i vizi dell'atto è assai circoscritta nel tempo. Inoltre, non sembra che gli stessi vizi si possano far valere in seguito in via di eccezione.

Ciò viene ulteriormente a precisarsi nel corso del secolo XIV (e si conferma pure nelle compilazioni quattrocentesche) allorché le disposizioni sull'invalidità della sentenza e dei rimedi previsti assumono notevole importanza. Si conferma senz'altro la natura di rimedio ordinario, esperibile sia in via principale sia in via pregiudiziale all'appello, per l'impugnativa di nullità, che viene a qualificarsi con nettezza come vero e proprio diritto formalizzato<sup>100</sup>, e che deve essere rivolta, generalmente, nei termini dell'appello allo stesso giudice superiore di appello<sup>101</sup>.

Si riprende inoltre negli statuti un'importante differenziazione, che anche la dottrina nel frattempo stava sviluppando, tra invalidità derivanti da errori espressi e non espressi<sup>102</sup>: le prime rappresentano i casi più gravi e manifesti di violazione delle norme processuali e danno origine a invalidità insanabili, mentre le altre, di numero maggiore, possono essere impugnate soltanto nei brevi termini dell'appello e sono pertanto sanabili<sup>103</sup>.

<sup>100</sup> Assumendo la qualificazione di «remedio iure nullitatis»: cfr. A. ERA, *Statuti pisani...* cit., pp. 42-43 e pp. 48-49.

<sup>101</sup> In tal senso gli statuti pisani compiono una scelta precisa, a differenza di molte altre località (e della stessa dottrina) in cui l'individuazione del giudice delle nullità resta spesso irrisolta, senza optare decisamente per il giudice di appello o per lo stesso giudice della decisione.

<sup>102</sup> La distinzione, elaborata con precisione dalla dottrina (in specie canonistica) sarà ripresa – ad esempio – dagli statuti di Milano del secolo XV (cfr. *infra*, parte II, cap. III, par. 6); per la dottrina si veda, fra i molti, F. DELLA ROCCA, *Le nullità della sentenza...* cit., pp. 99-109.

<sup>103</sup> Lo si può evincere senza difficoltà dalla rubrica dedicata all'esecuzione delle sentenze, ove si fa una netta differenza fra le sentenze 'espressamente' viziate da quelle viziate *non expresse*: «*De sententiis executionis mandandis. ... Statuimus et ordinamus quod quaelibet sententia diffinitiva, a qua non possit appellari vel quia tempora producta ad appellandum sint elapsa vel alia ratione vel causa*

Trova affermazione nella legislazione pisana un sistema efficiente di giustizia, con termini molto stretti per impugnare e per decidere sulle impugnazioni, con la previsione di divieti di impugnazione in quei casi in cui la decisione di primo grado sia dotata di un elevato grado di certezza.

L'istituto della *querela nullitatis*, già presente nelle compilazioni precedenti, si impone nel sistema giudiziario pisano del Trecento<sup>104</sup>, dove si chiariscono le modalità e la natura dell'impugnazione di nullità e, per ciò che più interessa, si delinea con una certa precisione il tipo d'invalidità delle sentenze. Sono sentenze considerate dagli statuti sanabili (e perciò non nulle irrimediabilmente o «di pieno diritto», ma piuttosto annullabili) trascorso il tempo utile per proporre impugnazione, o per decidere sull'impugnazione stessa.

##### 5. *Conclusione.*

L'ampio *corpus* statutario pisano offre numerose fattispecie d'invalidità; spiccano le disposizioni più antiche, che già utilizzano la terminologia che caratterizzerà lo sviluppo successivo, nonché la ricca normativa trecentesca; nel complesso, si ravvisano a Pisa notizie per certi versi affini a quelle degli altri statuti che saranno di seguito esaminati, anche se si caratterizzano per l'aver anticipato molte soluzioni, con specifico interesse anche per il settore privatistico, solitamente trascurato.

Si sviluppano nei diversi testi pisani, con una sostanziale omogeneità di situazioni fra le diverse redazioni, anzitutto le invalidità

sit confirmata sive rata possit vel debeat mandari executioni a iudice quolibet ad quem spectaret executio, non obstante aliqua exceptione juris vel facti vel appellatione ... excepto in predictis quod si vitium nullitatis esset contentum in ipsa carta sententie salvo semper omni excipienti iure et nullitatis et alterius in ordinaria causa» (A. ERA, *Statuti pisani...* cit., pp. 38-39).

<sup>104</sup> Cfr. R. CELLI, *Studi sui sistemi...* cit., pp. 133-144.

pubblicistiche: esse sono prevalenti come numero, a partire dai provvedimenti che indicano ai funzionari del comune precise procedure da seguire e considerano invalidi gli atti compiuti in modo difforme. L'attività illegittima dei funzionari implica l'invalidità dei loro atti. Si è potuta osservare, specialmente in questi casi, la situazione di indistinzione concettuale presente negli statuti fra invalidità, cassazione e abrogazione, utilizzate senza cogliere le differenze oggi esistenti fra questi concetti; l'ottica statutaria si rivela attenta specialmente alla ricaduta pratica delle norme e dei rimedi previsti e in tal senso si può cogliere l'affinità fra invalidità, cassazione e abrogazione, ugualmente in grado di provocare l'eliminazione degli effetti indesiderati di un atto o di una norma.

Sono presenti poi alcune invalidità di negozi privati, che rivelano una sensibilità degli statutori anche per questi argomenti, generalmente considerati solo dalla dottrina. Accanto alle invalidità dei negozi privati determinate dalla difesa di un prevalente interesse pubblico, sono emerse – già a partire dalle redazioni più risalenti – fattispecie privatistiche in cui l'invalidità discende dalla mancanza, o dall'imperfezione, di un elemento strutturale dell'atto o dalla violazione del criterio dell'equità. In questa situazione i costumi pisani catalizzano quanto anche la dottrina stava elaborando, dando origine a soluzioni caratterizzate da una certa raffinatezza e con l'utilizzo di una precisa terminologia per indicare l'invalidità dei negozi viziati.

L'attenzione agli aspetti strutturali dei negozi è prevalente nei costumi più antichi, mentre è pressoché assente negli statuti del Trecento, quando l'ampiezza della riflessione dottrinale aveva probabilmente tolto ogni utilità alla presenza di disposizioni di tal genere negli statuti, sempre più interessati al diritto pubblico e agli aspetti organizzativi interni al comune.

Infine, di rilievo sono le invalidità in materia processuale, in cui emerge con nettezza, già a partire dalla fine del secolo XII, la presenza di un'azione di nullità – la *querela nullitatis* – rivolta contro

le sentenze invalide; è qui che si può apprezzare negli statuti pisani la maggiore innovazione nel delineare un tipo particolare d'invalidità. Con riguardo alla sentenza si costruiscono le condizioni per l'avvento di un nuovo tipo d'invalidità della decisione, non più assoluta e insanabile, ma piuttosto relativa e sanabile, con conseguente possibilità che – trascorsi i termini per proporre impugnazione – si riconosca la piena efficacia anche di una sentenza viziata. La *querela nullitatis* non entra – a meno di qualche eccezione – nel merito della decisione, ma considera la correttezza del procedimento da seguire a pena di nullità, assicurando così la sicurezza delle decisioni e del traffico giuridico. Accanto a tale finalità primaria compare anche l'attitudine a sanare i vizi del procedimento non rilevati entro il termine previsto per l'impugnazione, fatti salvi alcuni più gravi considerati insanabili <sup>105</sup>.

La dottrina recepisce, precisa e rielabora tale spunto proveniente dalla legislazione comunale, realizzando un compiuto sistema d'impugnazioni in cui spicca la *querela nullitatis* come rimedio volto ad assicurare, anzitutto, la correttezza della procedura <sup>106</sup>.

Si fa strada come conseguenza di un simile rimedio una nuova classificazione delle invalidità della sentenza che distingue fra invalidità assolute (operanti *ipso iure*) e invalidità relative e sanabili, operanti unicamente attraverso una specifica impugnativa di annullamento: la *querela nullitatis*. I giuristi riescono su questa linea a realizzare un equilibrato temperamento delle contrapposte esigenze della giustizia e della certezza processuale. Alla seconda esigenza, particolarmente sentita nella civiltà comunale e nel mondo mercantile, risponde un istituto nuovo come la *querela nullitatis*, mentre alla prima esigenza, evidenziata soprattutto dai canonisti, corrisponde l'attenzione a rimedi straordinari sempre esperibili per ragioni di giustizia ed equità sostanziali, oltre all'individuazione di

<sup>105</sup> Cfr. G. PUGLIESE, *Giudicato civile (storia)*, in *Enciclopedia del diritto*, XVIII, Milano 1969, pp. 764-769.

<sup>106</sup> Cfr. *infra*, parte III, cap. II.



specifiche fattispecie di nullità notorie e gravissime, operanti *in perpetuum* e *ipso iure*<sup>107</sup>.

La legislazione statutaria di Pisa presenta perciò importanti elementi d'innovazione dell'assetto delle invalidità, rispetto agli schemi di derivazione romanistica, verso nuove soluzioni più flessibili e articolate: si rilevano, infatti, accanto alle consuete invalidità intese come nullità insanabile, assoluta e operante *ipso iure*, anche le invalidità relative, sanabili e rilevabili solo entro un breve periodo di tempo. Di rilievo sono, inoltre, le invalidità dei negozi privati, attente ad individuare le conseguenze dei vizi degli elementi costitutivi degli atti.

La legislazione statutaria non si limita, quindi, ad assolvere al consueto compito di specificazione puntuale del *ius commune* secondo circoscritte esigenze locali, ma contiene pure importanti spunti d'innovazione, che, raccolti dalla dottrina, hanno contribuito, in diversi campi e a differenti livelli, alla compiuta elaborazione delle invalidità medievali<sup>108</sup>.

<sup>107</sup> Cfr. *infra*, «Considerazioni conclusive», par. 1.

<sup>108</sup> L'integrazione fra dottrina e pratica e fra elaborazione scolastica e diritti particolari è molto evidente nel campo delle invalidità, sostanziali e processuali: la ricerca storico-giuridica non può essere né uno studio puramente dottrinario e un mero sfoggio di erudizione, né, d'altra parte, può limitarsi soltanto al *ius proprium*, privandosi degli indispensabili strumenti d'interpretazione dogmatica e concettuale.

## CAPITOLO II

### BOLOGNA

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Dal 1245 al 1267; 2.1. La «rigidità» del testo statutario, la garanzia delle prerogative comunali e l'attività dei pubblici funzionari; 2.2. Il rispetto delle procedure elettorali; 2.3. Invalidità per contrasto con elementi esterni allo statuto, prerogative della Chiesa e delle classi sociali; 2.4. Invalidità processuali con particolare riferimento alle nullità delle sentenze; 2.5. Invalidità nel diritto privato; 2.6. L'attività notarile. - 3. Gli statuti bolognesi dell'anno 1288; 3.1. Meccanismi istituzionali garantiti dalla normativa statutaria; 3.2. Formalità elettorali; 3.3. Invalidità nel diritto processuale; 3.4. Altre fattispecie d'invalidità. - 4. Le redazioni tre-quattrocentesche. - 5. Conclusione.

#### 1. *Premessa.*

La lunga vigenza degli statuti bolognesi affonda le sue origini nel Duecento, ed è a questo che si guarderà soprattutto per cogliere il contributo degli statuti bolognesi sull'invalidità<sup>1</sup>. Qualche accenno si farà poi, su specifici temi, alla produzione statutaria trecentesca, che è tuttora in gran parte inedita<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Per un inquadramento generale delle caratteristiche degli statuti bolognesi e dell'assetto istituzionale del comune di Bologna nel medioevo, cfr., fra i molti, G. FASOLI, *Gli statuti di Bologna nell'edizione di Luigi Frati*, in «Atti e memorie della R. Deputazione di Storia patria per l'Emilia e la Romagna», I (1936), pp. 37-60; L. BAGOLINI, *Ricerche sull'ordinamento giuridico del Comune di Bologna nel sec. XIII*, Bologna 1937; U. SANTARELLI, *La gerarchia delle fonti secondo gli statuti emiliani e romagnoli*, in «Rivista di storia del diritto italiano», XXXIII (1960), pp. 82-90; A. HESSEL, *Storia della città di Bologna dal 1116 al 1280*, trad. it. a c. G. FASOLI, Bologna 1975; A. VASINA, *Il mondo emiliano-romagnolo nel periodo delle Signorie (sec. XIII-XVI)*, in *Storia di Bologna* a c. A. FERRI - G. ROVERSI, Bologna 1992, pp. 127-196 e A.I. PINI, *Città medievali e demografia storica. Bologna, Romagna, Italia (secc. XIII-XV)*, Bologna 1996, pp. 9-206, con ampia bibliografia, cui si può rimandare.

<sup>2</sup> Dopo il grande lavoro ottocentesco dell'edizione degli statuti del 1245-

Un sintetico sguardo alla legislazione bolognese porta a notare una produzione febbrile, che nell'arco di poco più di un secolo sfocia nelle raccolte statutarie del 1245-1267, negli statuti del 1288, nelle redazioni trecentesche (1335, 1352, 1357, 1376, 1389) e negli statuti del 1454, che resteranno in vigore fino alla fine dell'epoca moderna. In questa ricca produzione si possono reperire innumerevoli spunti in tema d'invalidità. Se ne prenderanno in esame alcuni, appartenenti a ciascuna delle redazioni esaminate, cercando di far emergere i segni di continuità, le linee di evoluzione e i punti di rottura<sup>3</sup>.

1267 compiuta da Luigi Frati e la pubblicazione del Gaudenzi degli «Ordinamenti» duecenteschi del comune bolognese, è stata compiuta nella prima metà del secolo XX l'edizione critica della redazione statutaria del 1288 da Gina Fasoli e Pietro Sella: *Statuti di Bologna dall'anno 1245 all'anno 1267 pubblicati per la cura di Luigi Frati*, in *Dei monumenti storici pertinenti alle provincie della Romagna. Statuti*, Tomi III, Bologna 1877 e *Statuti di Bologna dell'anno 1288*, a c. G. FASOLI - P. SELLA, Volumi 2, Città del Vaticano 1937-1939. Al contrario, l'edizione degli statuti trecenteschi, avviata da Augusto Vasina, non è ancora stata portata a termine: cfr. *Repertorio degli statuti comunali emiliani e romagnoli (secc. XII-XVI)*, a c. A. VASINA, I, Roma 1997, pp. 35-88. I manoscritti trecenteschi degli statuti bolognesi sono conservati presso l'Archivio di Stato di Bologna, fondo Governo del Comune, serie Statuti. Cfr. pure A. VASINA, *Introduzione*, in *Repertorio degli statuti comunali emiliani e romagnoli (secc. XII-XVI)*, a c. A. VASINA, II, Roma 1998, pp. 7-21. Inoltre, si veda *Per l'edizione degli statuti del Comune di Bologna (secoli XIV-XV). I rubricari*, a c. A.L. TROMBETTI BUDRIESI - V. BRAIDI, Bologna 1995. Per il testo degli statuti del 1454: *Statuta civilia et criminalia civitatis Bononie rubricis non antea impressis, provisionibus ac litteris apostolicis iam extravagantibus aucta*, I-II, a c. P. SACCUS, Bologna 1735. Esistono infine alcuni brani trascritti in dattiloscritto di non facile consultazione; della redazione quattrocentesca si dà l'edizione non completa risalente al 1735: cfr. *Per l'edizione...* cit., pp. 56-88.

<sup>3</sup> Poiché le diverse redazioni si susseguono in un lasso di tempo abbastanza breve e si presentano poco distanziate temporalmente, ad eccezione del periodo dal 1288 al 1335 e dal 1389 al 1454, si è ritenuto in alcuni casi di accorpare l'analisi delle disposizioni.

## 2. Dal 1245 al 1267<sup>4</sup>.

L'ampio testo statutario del 1245, integrato dalle riforme che si susseguono fino al 1267, permette di individuare nuclei abbastanza omogenei per quanto riguarda le invalidità.

### 2.1. *La «rigidità» del testo statutario, la garanzia delle prerogative comunali e l'attività dei pubblici funzionari.*

Anche lo statuto di Bologna, al pari degli altri coevi, si occupa soprattutto di norme di diritto «costituzionale» e della materia amministrativa. In tale contesto l'invalidità si pone come barriera a difesa del testo statutario e a garanzia del buon funzionamento del comune bolognese.

Risale al 1250, ad esempio, l'enunciazione di una significativa clausola invalidante in uno dei capitoli del giuramento del podestà bolognese:

«Nec pro ambaxata, nec pro cavalcata neque exercitus [exercitu], nec pro mendo aliquarum rerum mearum neque alicui de eius familia [aliquis de mea familia]; excepto quod si aliquis meus equus moriretur vel vulneraretur in prelio vel ressa in servitio comunis bon., quod debeat michi emendari secundum extimationem de eis factam. Et si aliquod statutum reperiretur seu capitulum contradicere huic, sit cassum et nullius vallis, excepto quod possim habere id quod continetur»<sup>5</sup>.

La fattispecie a cui è riferita la prevista invalidità è in questo caso molto specifica e particolare, ma è espressiva di un criterio generale che si trova presente nei diversi testi sottoposti al giuramento dei magistrati del comune. Ciò che modifica lo statuto è consi-

<sup>4</sup> Oltre ai riferimenti già indicati in ordine all'evoluzione delle istituzioni bolognesi, cfr. pure C. LUDWIG, *Untersuchungen über die frühesten «Podestaten» italienischer Städte*, Wien 1973, in specie pp. 19-106.

<sup>5</sup> *Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, p. 24-25.

derato con sfavore dall'ordinamento ed è da ritenersi invalido, anche se è stato modificato attraverso un procedimento formalmente corretto. In tal senso l'invalidità si pone al livello di un vero e proprio divieto di legiferare riguardo a quelle materie disciplinate dalle norme statutarie più importanti<sup>6</sup>. Sempre nella stessa redazione del 1250, ribadita da un'addizione del 1262, si trova il testo del giuramento dei giudici in cui è stabilito – ad un livello diverso dalla disposizione precedente – che la violazione degli obblighi imposti dallo statuto ai funzionari del comune comporta l'invalidità dell'attività compiuta<sup>7</sup>. Nello specifico, la norma pone qui in capo ai giudici bolognesi alcune formalità da seguire a pena d'invalidità del procedimento.

Particolare è poi la disposizione scritta per colpire Alberto Lambertini, bandito in perpetuo dalle autorità bolognesi. Il comune inserisce una tale disposizione a tutela dell'ordine pubblico. Viene disposto che ogni tentativo di modificare la condizione giuridica dello stesso Alberto tramite una nuova normativa sia da considerarsi nullo di pieno diritto e inefficace nei suoi confronti<sup>8</sup>; dall'invalidità assoluta («ipso iure») dell'atto discende la sua inefficacia. La norma è costruita a rispetto dell'ordinamento esistente.

Un'altra rubrica, che viene ripetuta due volte nel medesimo testo in due luoghi diversi degli statuti<sup>9</sup>, si riferisce, invece, al lodo

<sup>6</sup> Si tratta dei cosiddetti statuti «tronchi» o «precisi», considerati intangibili a pena d'invalidità della loro modifica, e presenti in molte redazioni; su questo tema si tornerà anche in sede di considerazioni generali, cfr. *infra*, parte III, cap. II, par. 1-2.

<sup>7</sup> «Addimus huic statuto quod nullus iudex potestatis bon., nec aliqua alia persona, possit nec debeat dare in solutum res alicuius vel alicorum alicui vel ali- quibus, nisi iudex extimator comunis bon. et qui contrafecerit sit ipso iure con- dempnatus in XXV. lib. bon. quociens contrafecerit, et quod contra predicta fie- ret non valeat nec teneat ipso iure, et hec additio sit precisa et precise debeat ob- servari» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, p. 78).

<sup>8</sup> *Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, pp. 361-362.

<sup>9</sup> Il testo è riportato da Luigi FRATI secondo i riferimenti seguenti: a) vol. I, pp. 509-510; b) vol. II, pp. 108-109.

arbitrale; è una norma particolare perché fa riferimento ad una situazione puntualmente identificata che coinvolge alcune persone specifiche. Il lodo deve essere osservato dai concittadini e viene recepito dallo statuto; nessun atto successivo può validamente contraddire questa norma statutaria. Lo statuto sancisce l'invalidità di una eventuale modifica dell'accordo o di una successiva interpretazione difforme dalla *voluntas* iniziale<sup>10</sup>. È un'invalidità assoluta, qualificata come «ipso iure». Inoltre, è prevista l'intangibilità della norma e il divieto di ogni sua modifica, precisando il divieto di utilizzare le procedure della restituzione *in integrum*.

La clausola finale «*pretextu integre restitutionis*» – assai raramente utilizzata negli statuti con riguardo a situazioni legate al diritto pubblico (e assente con tali riferimenti nelle redazioni di Pisa, Milano e Ivrea) – conferisce all'intangibilità statutaria una particolare forza, volta ad escludere ogni possibile modifica della decisione posta a fondamento della norma statutaria.

Sulla stessa linea, chiaro è anche il disposto della rubrica *Quod ordinamenta facta per dominos bladi ponantur in libris statutorum comunis bon. et in libris statutorum populi bononiensis*, che chiude

<sup>10</sup> Di seguito il testo: «*Quod compromissum et laudum factum inter dominum matheum domine samaritane et petrum palmerium ex una parte et dominum thomaxinum de macagnanis et jacobum giliam et albertum pasqualis ex alia. Statuimus quod compromissum sive arbitrium conditum et factum ... et laudum et arbitrium sive sententiam promitent sive laudatum sententiatum per dictum dominum ubertum vicecomitem potestatem bon. sint ratum et firmum et perpetuo observetur, nec ipse partes nec etiam eorum heredes per se vel per alium ullo tempore contrafacere vel venire possint, nec rescriptum aliquod contradictum compromissum arbitrium vel etiam laudum sententiam sive dictum ab aliqua parte vel eorum heredum vel ab aliqua alia persona et pot. seculari vel ab aliqua ecclesiastica persona retractaretur et si interpretatum est vel unquam interpretatum fuerit ipso iure nullius sit momenti; et istud statutum potestas, qui pro tempore fuerit, teneatur facere jurare successorem suum et quod faciet curabit quod hoc statutum et omnia et singula que in supradicto compromisso et laudo pronunciatione continentur rata et firma debeant observari nec mutari possit pretextu integre restitutionis vel alia qualibet occasione*» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245... cit.*, II, pp. 108-109).

la raccolta statutaria; anche qui si vieta la riforma, pena la sua invalidità, e si sanziona pure con pene pecuniarie il comportamento difforme dallo statuto<sup>11</sup>. L'intangibilità dello statuto, quando è affermata, è difesa a pena d'invalidità di ogni modifica che venga assunta in difformità da tale dettato<sup>12</sup>. Alla sanzione dell'invalidità della modifica si aggiunge una pena pecuniaria di una certa entità.

Un gruppo di norme si riferisce, invece, all'attività dei più importanti ufficiali del comune, per i quali sono minuziosamente indicati nello statuto obblighi e divieti con riferimento sia alla loro attività pubblica sia alla loro vita privata. Il mancato rispetto dello statuto comporta l'invalidità degli atti compiuti nell'esercizio delle funzioni loro affidate.

Un primo esempio di ciò è offerto dalla rubrica *Quod potestas bon. nec aliquis de sua familia debeat vel possit mittere ad dominum papam pro dispensatione statuti*, che coinvolge anche i delicati rap-

<sup>11</sup> «...et quilibet qui in contrarium arengaverit in ducentis lib. bon. et qui scriberet seu scripsit illam propositionem vel reformationem ipso iure sit condemnatus in C. lib. bon. et quod factum fuerit sive scriptum ipso iure sit casum et nullius sit momenti vel valoris sed omnia et singula nichillominus ita debeat observari ut dictum est sine condemnatione et potestas sive rector et rectores bon. qui pro tempore essent ançiani et consules vel alij qui preerunt populo bon. teneantur dare operam cum effectu...» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, p. 547).

<sup>12</sup> Sempre nella stessa direzione si inseriscono, esemplificativamente le seguenti rubriche statutarie: XLIV: «Et non possit fieri aliquod opus intra civitatem et circum expensis aliquorum nisi IIII partes illorum quorum expensis aliquorum fieri debeat fuerint in concordia, et sit precisum, salvo laborerio selegatarum; et si quod statutum esset contra istud sit ipso iure nullum» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., II, p. 377); XII, *De hominibus studentibus bon.*: «Et ponatur in sacramento rectoris seu rectorum qui pro tempore fuerint et in sacramento sequimentum et in statuto scribatur nec possit inde mutari vel deleri de libro statutorum cum consilio vel sine consilio, sed semper ponatur in libro statutorum quolibet anno et in perpetuum sic firmum teneat et immutabile permaneat et si immutatum fuerit contra ipsum ipso iure non valeat» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., II, pp. 25-26).

porti del comune con l'autorità pontificia<sup>13</sup>. La violazione della norma statutaria comporta, oltre all'invalidità degli atti compiuti dal podestà, richiesta di dispensa al Papa, anche l'invalidità dell'atto pontificio eventualmente emanato sulla base dell'invalida richiesta del podestà<sup>14</sup>. Come altre precedenti, questa norma è considerata intangibile, inderogabile e capace, perciò, di invalidare quei provvedimenti assunti in contrasto con essa. Si tratta, in effetti, di una norma assai curiosa, in cui il comune tenta di rendere inefficace persino una disposizione pontificia; a ben vedere, infatti, questa non può essere che di per sé pienamente valida, sebbene si tenti di sospenderne l'efficacia nel comune bolognese, probabilmente in base alla convinzione che si trattasse di un intervento di stretta competenza comunale.

Si rinvencono, poi, nello statuto altre situazioni in cui agisce l'invalidità, sempre come garanzia dell'autorità comunale. In primo luogo, ci si può riferire all'attività contrattuale del comune, ove viene stabilita l'invalidità dei contratti o per difetto della forma prevista dallo statuto o per contrasto con una norma imperativa considerata inderogabile<sup>15</sup>. Il capitolo più importante risale alla redazione statutaria del 1250<sup>16</sup> e si può notare la contemporanea pre-

<sup>13</sup> Fa interessanti riferimenti al caso bolognese su tali problemi, S. PIVANO, *Stato e Chiesa negli statuti comunali italiani*, in *Scritti minori di storia e storia del diritto*, Torino 1965, pp. 299-330. Cfr. pure A. VASINA, *Rapporti fra comune e papato nella Bologna di Rolandino*, in *Rolandino e l'ars notaria...* cit., pp. 21-47.

<sup>14</sup> «Et si aliqua dispensacio veniret vel facta esset a domino papa vel ab aliqua alia persona, que posset dispensare, ipsa dispensatio sit cassa et vana et nullius valoris; et hoc statutum sit precisum et precise debeat observari» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., II, p. 131).

<sup>15</sup> In argomento, si veda I. BIROCCHI, *Contratto e persona giuridica pubblica. Spigolature su «causa, communis utilitas» e diritto dei privati nell'età del diritto comune*, in *I rapporti contrattuali con la pubblica amministrazione nell'esperienza storico giuridica. Atti del Congresso internazionale* (Torino, 17-19 ottobre 1994), Napoli 1997, pp. 252-281.

<sup>16</sup> «*Quod contractus comunis bon. ante quam approbentur scribantur in duobus libris. Ad hoc ut comune bon. non possit in pactis et contractibus defraudari, statuimus et ordinamus quod omnes contractus et pacta que et quos comune*



senza delle fattispecie contrattuali accanto a quelle meramente patizie, in linea con quanto la dottrina andava elaborando proprio in quegli anni<sup>17</sup>, con in più l'esplicita previsione dell'invalidità dei negozi per difetto di una forma prevista *ad substantiam*<sup>18</sup>.

Caratterizzata da una certa complessità è la rubrica in materia di validità nel tempo e di interpretazione del testo statutario. Prima di tutto è stabilita una vigenza breve delle norme statutarie, ordi-

bon. vel aliquis alius nomine et vice dicti comunis fecerit cum aliqua persona vel personis vel universitate occasione ali redditus vel affectus comunis bon., vel occasione alicuius laborerij faciendi comuni bon. ad summam debeant scribi in duobus libris factis de cartis comunis post quam dicti contractus et pacta fuerint stabilita, antequam per consilium approbentur; unus quorum librorum ... et aliud pactum vel pacta contractus vel contracti debeant legi per notarium procuratoris, et alium per notarium, qui preest ad exemplandum acta notariorum potestatis sine precio in solidum in suo libro, et per alium notarium ascoltari in alio libro in presentia consilii specialis et generalis et scripti per supradictos notarios; et quilibet subscribat in suo libro cum annis domini, die, indictione, etc.; unus ex dictis libris debeat stare in sacristia sancti Petri, alius penes notarium potestatis; que omnia et singula potestas et sui iudices procuratores et supradicti notarii facere teneantur precisse; et si aliquod pactum vel aliquis contractus reperiretur factum fore contra predictam formam sit casus [cassus] et nullius momenti sit» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., II, pp. 163-164).

<sup>17</sup> Cfr., per tutti, G. ASTUTI, *I principi fondamentali dei contratti...* cit., pp. 13-50; P. GROSSI, *Sulla 'natura' del contratto...* cit., pp. 598-612; I. BIROCCHI, *Tra elaborazioni nuove...* cit., pp. 243-322; U. PETRONIO, *Spunti su consenso e contratto nei giuristi culti*, cit., pp. 203-225 e R. VOLANTE, *Il sistema contrattuale...* cit., in specie pp. 114-116 e pp. 333-335. L'interesse degli statuari bolognesi per una materia generalmente dimenticata dagli statuti continuerà anche nel corso dei secoli successivi, culminando negli statuti del 1454, che contengono parecchie rubriche sul regime dei singoli negozi.

<sup>18</sup> Cenni significativi, a partire dalle fonti giustinianee, in B. BRUGI, *Istituzioni di diritto privato giustiniano*, Verona - Padova 1898, pp. 149-156; inoltre, F. SERAFINI, *Sulla nullità degli atti giuridici compiuti senza l'osservanza delle forme prescritte dalla legge*, in *Opere minori*, Modena 1901, III, pp. 223 ss. È tipico dell'epoca bassomedievale «guardare al contratto sotto il profilo strutturale, che era una caratteristica della scuola della glossa: la considerazione dei profili soggettivi era secondaria perché al giurista interessava studiare e rappresentare la forma giuridica decantata dell'operazione giuridica sottostante» (I. BIROCCHI, *Contratto e persona...* cit., p. 254).

nariamente un anno: trascorso tale periodo tutte le disposizioni per le quali non sia prevista un'esplicita durata maggiore diventano inutilizzabili e perdono valore<sup>19</sup>. Lo statuto prevede una pena pecuniaria per chi interpreti le norme dello statuto in modo diverso dalla lettera della disposizione; prevede, poi, un generale divieto di mutare tale precetto statutario da parte degli organi comunali preposti all'approvazione delle norme<sup>20</sup>. È un divieto di iniziativa legislativa sanzionato, inoltre, con l'invalidità delle proposte di modifica degli statuti.

La norma esprime una certa «ideologia» volta a garantire l'applicazione letterale del testo, così come approvato dagli statutari, considerato fulcro dell'autonomia e delle prerogative comunali. Anche l'ultima parte della rubrica, che prevede la nullità di ogni norma statutaria che contrasti con i principi qui esposti, si inserisce nella linea di pensiero volta a garantire tanto la «lettera» quanto lo «spirito» dello statuto<sup>21</sup>:

<sup>19</sup> Cfr. U. SANTARELLI, *Pensiero giuridico...* cit., pp. 25-42.

<sup>20</sup> La problematica dell'interpretazione dello statuto è stata analizzata, come già ricordato, soprattutto da Mario Sbriccoli: M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., in particolare pp. 17-47 e 401-458 e, più recentemente, da M. ASCHERI, *Il «dottore» e lo statuto...* cit., pp. 95-113.

<sup>21</sup> «*Quod predicta statuta sint firma et quando habeat locum. Quod non possit interpretari aliquod statutum.* Predicta statuta locum habeant et teneat et plenam habeant firmitatem ab hodie in antea que fuerunt iurata in consilio vel concione usque ad kalendas ianuarii proxime venturi et deinde ad duos annos non obstante aliquo statuto facto vel faciendo hinc ad dictum tempus. Et dicta statuta vel aliquod dictorum statutorum non possit interpretari vel sensus mutari per aliquem sapientem vel aliquem alium nisi sicut littera iacet et nullus statutarius contra dictum statutum possit facere aliquod statutum et si fecerit solvat nomine banni C. lib. bon. et potestas qui pro tempore fuerit nullum consilium recipiat contra predicta statuta vel aliquod predictorum quod si fecerit sit condemnatus ipso iure in C. lib. bon. quo banno et pena non teneatur presens potestas sed de sacramento teneatur» (*Statuti del comune di Bologna dal 1245...* cit., III, p. 284). Significative analogie si possono riscontrare fra la rubrica degli statuti bolognesi e alcune rubriche della raccolta di questioni statutarie di Alberto da Gandino, risalenti alla seconda metà del XIII secolo: cfr. ALBERTO DA GANDINO, *Quaestiones*

«Et illud statutum non valet quod predictis contradicat et mittatur de regimento in regimentum»<sup>22</sup>.

È un caso d'invalidità di un precetto statutario per contrasto esplicito con un principio inderogabile previsto dallo statuto stesso. A tale schema molto frequente fanno riscontro altre rubriche con previsioni d'invalidità per tutti gli atti emanati in contrasto con i capisaldi degli statuti. In genere, la norma ritenuta inderogabile si presenta espressamente come «trunca» e «precisa» e il deliberato in contrasto con essa è invalido di pieno diritto. Queste norme non possono essere validamente modificate<sup>23</sup>, né può essere concessa una valida dispensa alla normativa statutaria<sup>24</sup>. È questo un princi-

*statutorum*, a c. E. SOLMI, in *Biblioteca iuridica Medii Aevi*, III, Bologna 1901. Nel dettaglio: «*Quanto tempore durent statuta municipalia*. Sed quanto tempore durant statuta municipalia? Et dic quod per annum, quia annalia sunt, ut ff. de penis. l. fin. [XLVIII. 19. 43], nisi dictum sit quod pro statuto perpetuo habeatur et teneatur et in libro statutorum communis ponatur» (p. 158).

<sup>22</sup> *Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, p. 284.

<sup>23</sup> «*De statutis populi non tollendis nec mutandis nec diminuendis per contrarium [per alium] statutum*. Statuimus et ordinamus pro honore et bono statu totius populi bon. quod omnia statuta et reformationes consiliorum scripta in libris statutorum comunis bon. pro honore et bono statu aut utilitate societatum vel alicuius socii vel singularum personarum dictarum societatum non tollantur nec mutari vel minui possint per contraria statuta reperiatur in libris statutorum comunis bon. derogans ipsis statutis nullius sit voluris [valoris] et pro non scriptis habeantur. Et sit precisum in omnibus suis partibus et ponatur in libris statutorum comunis bon. et populi et teneatur potestas dare operam quod predicta omnia debeant observari per potestatem et sit precisum» (*Statuti del comune di Bologna dal 1245...* cit., III, pp. 336-337).

<sup>24</sup> «*De non mittendo pro dispensatione alicuius statuti precisi*. ... et si aliqua alia persona petierit dispensationem debere fieri ipso iure incontinenti sit condempnatus in v. lib. imperialium, et potestas teneatur ei auferre dictam vel dictas condempnationes; et si non exigerit, vel non recuperaverit dictam condempnationem habeat tantum minus de suo feudo; et si aliqua dispensatio venerit, vel facta esset per domino papa vel ab alia persona quem possit dispensare, ipsa dispensatio sit cassa et vacua et nullius valoris; et hoc statutum sit precisum et precise debeat observari» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, pp. 103-105). La previsione d'invalidità delle dispense eventualmente concesse in

pio generale fra i più importanti: la previsione dell'invalidità degli atti compiuti in contrasto o in difformità dalla normativa statutaria<sup>25</sup>.

Ancora legata al diritto pubblico è l'ulteriore invalidità comminata dagli statuti nei confronti di atti compiuti dai magistrati che abbiano varcato i confini delle competenze conferite loro dalla normativa statutaria. L'invalidità colpisce gli atti compiuti illegittimamente dai magistrati comunali<sup>26</sup>: lo statuto viene così a colpire la

difformità rispetto al dettato statutario è particolarmente ampia e si affianca, inoltre, alle altre pene previste per i contravventori della normativa comunale.

<sup>25</sup> Anche nelle riforme risalenti agli anni 1261-1265 è recepito l'obbligo di conformità agli statuti dell'attività dei podestà comunali e dei loro collaboratori; ci si riferisce, alla disposizione 40, che prevede una sorta di esclusività di giurisdizione in capo al podestà. Adita la giurisdizione comunale non è ammesso chiedere giustizia ad altri, pena l'invalidità della richiesta: «Item statuit precepit et ordinavit dominus potestats quod postquam aliquis de civitate bon. vel districtu iuerit coram potestate vel eius iudicibus vel aliquo alio de sua familia pro aliquo precepto parabola seu licencia vel aliquo alio de iure vel de facto impetrando vel impetranda et de eo responsionem habuerit de habendo vel non habendo. Et postmodum pro eodem impetrando coram alio adiverit solvat pro banno XX sol. bon. et plus arbitrio potestatis. Et impetratum ipso iure non valeat» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, p. 572). Oltre all'invalidità *ipso iure* (assoluta) dell'atto, il comportamento illegittimo è sanzionato con una pena pecuniaria irrogabile a discrezione dalla stessa autorità podestarile per il mancato rispetto della disciplina statutaria. La rubrica successiva (41) è anch'essa di un certo rilievo: «Item statuit precepit et ordinavit dominus potestas quod nullus de civitate bon. vel districtu de uno et eodem facto debeat in duobus locis accusare seu aliquem convenire civiliter vel criminaliter faciendo citari in duobus loci et coram duobus iudicibus. Et qui contra fecerit solvat pro banno C. sol. bon. et plus et minus arbitrio potestatis secundum qualitatem facti et ratio et facta ipso iure non teneat» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, pp. 573-574). La *ratio* della norma è la stessa della precedente, così come simili sono le sanzioni previste: accanto ad una sanzione pecuniaria è prevista in entrambi i casi l'invalidità dell'atto compiuto in violazione del dettato statutario. La norma configura una sorta di difesa del principio processuale del «ne bis in idem», che non trova nell'intricato sistema delle giurisdizioni medievali ampia e rigorosa applicazione, ma che è ribadito in un contesto come quello comunale bolognese in cui il potere pubblico tenta di ribadire a più riprese la propria supremazia almeno in certi ambiti della vita sociale.

<sup>26</sup> *Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, pp. 114-115.

validità di un atto amministrativo. Non si fa menzione nel testo delle formalità per far rilevare l'invalidità, né quale sia l'organo preposto a tutto ciò, ma si può ritenere che spetti agli organi del comune incaricati del controllo dell'attività dei magistrati. Infine, è presente negli statuti una norma che disciplina le cause di incompatibilità fra gli incarichi comunali e quelli delle arti e corporazioni, anch'esse previste a pena d'invalidità<sup>27</sup>.

In linea generale, dunque, lo statuto non ammette contraddizioni palesi al proprio dettato, comminando l'invalidità e altre sanzioni per garantire il testo statutario da eventuali difformi modifiche o interpretazioni operate dagli statutari o dai giuristi<sup>28</sup>. Le previsioni d'invalidità si pongono, nel complesso, a due livelli differenti.

Il primo riguarda l'immodificabilità a pena d'invalidità di alcune disposizioni statutarie considerate particolarmente importanti e sovraordinate alle altre. Il secondo livello interessa, invece, le attività tipiche dei pubblici funzionari previste sempre a pena d'invalidità dagli statuti. Gli statuti utilizzano pressoché la stessa terminologia per individuare tali situazioni d'invalidità, senza la preoccupazione di precisarne il regime e il trattamento.

Accanto a queste fattispecie se ne collocano altre (come quella riguardante l'inapplicabilità di un provvedimento pontificio) in

<sup>27</sup> «*Quod non possunt esse de consilio populi nec offitia populi habere. Statuimus et ordinamus quod nullus iudex vel miles vel filius militis possit nec debeat esse consilio populi bon. nec aliquod officium habere de populo bon. nisi solummodo pro societatibus armorum suorum que sub añcanis sunt et consuli- bus mercatorum et campsorum populi bon. nec possit esse ministralis nec consiliarius in societatibus armorum pro anno proximo venturo contra predictam formam debeat cassari et adnichilari et pro cassu ex nunc habeat et deinceps fieri servata in omnibus forma dicti statuti*» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, p. 400).

<sup>28</sup> Cfr. U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 119-147; M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., pp. 401-458 e M. ASCHERI, *Il «dottore» e lo statuto...* cit., pp. 98-105

cui l'attenzione si volge soprattutto ai profili della mera inefficacia degli atti, di per sé validi, nei confronti del comune bolognese: peraltro, anche in questi casi la terminologia utilizzata è sempre la stessa.

## 2.2. *Il rispetto delle procedure elettorali*<sup>29</sup>.

Causa generale delle invalidità delle elezioni è il mancato rispetto delle procedure stabilite inderogabilmente dagli statuti. A precisazione di questo criterio generale sono presenti nel testo norme che stabiliscono ulteriori cause d'invalidità dei procedimenti elettorali.

I titolari delle cariche pubbliche sono designati con la massima cura: non stupisce che negli statuti si trovino descritti i procedimenti di elezione. Ricca è la casistica sulle incompatibilità per le cariche pubbliche e sui divieti espressamente previsti per specifiche categorie di cittadini di ricoprire cariche pubbliche.

L'invalidità dell'atto discende pertanto in questi casi dal mancato rispetto di un procedimento tipico minuziosamente previsto dallo statuto e si pone quale sanzione idonea a garantire il rispetto delle condizioni procedurali richieste dallo statuto. La casistica presente sia negli statuti più risalenti sia in quelli successivi, ivi comprese le redazioni del secolo XIV, fa riferimento sempre al medesimo schema logico, per cui l'invalidità risulta quale sanzione irrogata dall'ordinamento nei confronti di un difetto nella procedura prevista per la designazione della carica.

Nel testo risalente al 1245 si trova, ad esempio, un procedimento tipico per la designazione dei dodici anziani (provenienti sei dalle arti e sei dalle armi), la cui violazione comporta l'invalidità

<sup>29</sup> Per un quadro generale dei problemi delle elezioni e delle delibere degli organi collegiali nel medioevo, si può rimandare a E. RUFFINI, *La ragione dei più...* cit., con specifico riferimento alla civiltà comunale alle pp. 211-319.

dell'elezione e la rimozione dell'eletto dalla carica con decorrenza immediata del provvedimento<sup>30</sup>. Oltre all'invalidità dell'elezione, è stabilita su un altro piano anche l'invalidità, a tutela del dettato statutario, delle proposte di modifica della procedura in questione. I comportamenti vietati – e perciò illegittimi – comportano, inoltre, anche l'irrogazione di una pena pecuniaria. Sono così presenti nello statuto un divieto generale di modificare la disciplina imposta e un altro di operare in modo non conforme ai dettati dello statuto stesso, pena l'invalidità dell'elezione, la rimozione immediata dell'eletto dalla carica, oltre ad un'ingente pena pecuniaria<sup>31</sup>.

Va menzionata, inoltre, la normativa volta ad escludere dall'elettorato passivo chi sia sottoposto alla pena del bando dalla città<sup>32</sup>. Il testo più importante in proposito è riferito alle elezioni dei mem-

<sup>30</sup> Il testo, nel suo passaggio più significativo, è il seguente: «Item faciam fieri electionem duodecim ançianorum: scilicet sex pro artibus et totidem pro armis, adequando societatis et quarteria; ita quod in quolibet quarterio sint tres ançiani et in illis societatibus in quibus esse debebunt secundum quod in statutis continetur de electione Ançianorum per XV dies ante finem mei offitii; et non patiar confirmari in officio ançianorum; et si passus fuero condempner in centum sol. bon. et ille qui dixerit vel consulerit de refirmatione solvat similiter pro banno Centum sol. bon. et si electio facta fuerit contra predicta cassetur; et hoc sit precisum de refirmatione et de auferendis et de cassatione electionis» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245... cit.*, I, p. 6).

<sup>31</sup> «Et si electores, vel aliqui eorum contra vel preter formam supradicti statuti fecerint, quemlibet eorum condempnabo in C lib. bon. et electio facta ipso iure sit cassa, et nullius valoris et predicta omnia habeant locum in presenti electione, que omnia et singula supradicta sint precisa: ita quod ullo modo possint absolvi ab aliqua persona seculari vel ecclesiastica» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245... cit.*, I, p. 57).

<sup>32</sup> Si vedano, per tutti, C. GHISALBERTI, *La condanna al bando nel diritto comune*, in «Archivio giuridico Filippo Serafini», CLVII (1960), pp. 3-75 e D. CAVALCA, *Il bando nella prassi e nella dottrina giuridica medievale*, Milano 1978, in specie pp. 101-264, con frequenti rimandi alla situazione bolognese. Nel comune bolognese la condanna al bando perpetuo venne frequentemente utilizzata come corollario dell'imponente legislazione antimagnatizia, su cui cfr., per tutti, G. FASOLI, *La legislazione antimagnatizia a Bologna fino al 1292*, in «Rivista di storia del diritto italiano», VI (1933), pp. 351-392.

bri del consiglio di credenza<sup>33</sup>, a cui può accostarsi, per similitudine nella struttura intrinseca della norma e nelle finalità, la rubrica destinata a disciplinare l'incapacità assoluta dei cittadini sottoposti a bando di aspirare alle cariche pubbliche: la designazione è considerata invalida e comporta pure l'irrogazione di una sanzione pecuniaria<sup>34</sup>. Causa ulteriore di incapacità a ricoprire cariche pubbliche e della conseguente invalidità dell'elezione, è il mancato compimento del diciottesimo anno di età stabilito nello statuto<sup>35</sup> in deroga ai limiti per il conseguimento della maggiore età secondo la dottrina del diritto comune<sup>36</sup>.

Costituisce, dunque, motivo di ineleggibilità all'elezione ai pubblici uffici (nella fattispecie a notaio comunale), con esclusione della carica podestarile, la mancata condizione di cittadino bolognese.

<sup>33</sup> *Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, p. 338. Il testo in questione prosegue stabilendo una serie di ulteriori pene per chi non rispetti le disposizioni dello statuto.

<sup>34</sup> «*Quod banniti non sint ad consilium vel ad aliquod officium. Statuimus quod aliquis bannitus non debeat eligi ad consilium credencie vel generalis vel ad aliquod officium comunis, nec possit esse ad consilium vel ad aliquod officium comunis, nec aliquod lucrum vel beneficium vel aliquem soldum vel aliquod avere comunis aliquo modo dum est jn banno possit recipere a comuni, et ellectio ipsius banniti facta ipso iure non valeat, et ellectio ab eo facta non teneat*» (*Statuti di Bologna dell'anno 1245...* cit., I, pp. 348-349). Il testo prosegue in modo significativo: «*Et si elligeretur ad consilium et veniret vel aliquod officium susciperetur vel aliquam potestariam istius districtus vel comitatus vel aliquod lucrum vel beneficium vel soldum vel aliquid de avere comunis solvat comuni milles XXV. libras bononeorum et pedes X. libras bon. et restituat soldum et mendum et omne jd quod habuerit a comuni, et nichilominus ab offitio vel consilio repellatur, et potestas de hoc absolutionem non petat*» (p. 349). Si notino l'obbligo della restituzione delle retribuzioni illegittimamente percepite e l'assoluta inderogabilità della norma stabilita nell'ultima parte della disposizione.

<sup>35</sup> *Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, p. 73.

<sup>36</sup> Secondo la dottrina medievale, la maggiore età si conseguiva con il compimento del venticinquesimo anno di età. Frequenti sono, invece, negli statuti indicazioni di limiti di età diversi, soprattutto diciotto anni. Per tutti, si veda P.S. LEICHT, *Storia del diritto italiano. Il diritto privato. I. Diritto delle persone e i famiglia*, Milano 1960, pp. 90-95.



L'eventuale elezione di uno straniero è considerata radicalmente invalida<sup>37</sup>; la presenza della qualificazione «ipso iure» dell'invalidità può far presumere una caratterizzazione di assolutezza, accanto all'attitudine a poter essere rilevata senza formalismi da chiunque sia interessato a tale rilievo.

In linea generale, condizionano la validità delle elezioni alle diverse cariche comunali, da un lato il rispetto o meno di un procedimento tipico e obbligatorio previsto dallo statuto e, dall'altro, lo *status* dell'eligendo, che deve soddisfare determinati requisiti di età, di condizione sociale e di cittadinanza, richiesti dalla normativa statutaria. Tale impostazione si potrà ritrovare – pur nel mutato contesto istituzionale – anche nella legislazione statutaria del Trecento, sia a Bologna sia altrove, in cui non mancano le invalidità delle procedure elettorali sia con riguardo allo *status* del candidato sia con riguardo all'inosservanza delle procedure tipiche contenute negli statuti<sup>38</sup>. Il frequente mutamento istituzionale che caratterizza l'evoluzione del comune bolognese nell'epoca medievale, con il susseguirsi di cambi di scena e modificazioni sia nella composizione e nell'attività dei singoli organi cittadini sia nel complessivo assetto della *civitas*<sup>39</sup>, non modifica l'assetto delle invalidità né la natura sanzionatoria della stessa rispetto al valore di tutela della «legalità» e dell'equilibrio statutario.

### 2.3. *Invalidità per contrasto con elementi esterni allo statuto, prerogative della Chiesa e delle classi sociali.*

Di minor rilievo rispetto ad altre tematiche è, in questi statuti, il problema dell'invalidità delle norme contrastanti con precetti esterni alla normativa comunale e considerati inderogabili dalla mentalità giuridica dell'epoca. Il riferimento è alla rubrica *De ban-*

<sup>37</sup> *Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, pp. 104-105.

<sup>38</sup> Qualche cenno si farà *infra*, par. 4.

<sup>39</sup> Ottima sintesi in G. TAMBA, *I Documenti del Governo...* cit., pp. 9-21.

*nitis pro sodomitio non cancellandis*, risalente al 1259, che stabilisce l'immutabilità, a pena d'invalidità, di tale rubrica. Un disposto di questo genere garantiva l'osservanza di un precetto di diritto naturale, qui richiamato espressamente, ma senza dubbio implicitamente riconosciuto in altre situazioni, che come tale non poteva essere nè mutato nè violato da una norma statutaria, pena l'invalidità della norma stessa<sup>40</sup>.

Mancano, invece, le esplicite previsioni d'invalidità degli statuti derivanti dalla violazione della *libertas* e dei privilegi della Chiesa, presenti in molti statuti coevi anche in applicazione della normativa imperiale in materia. Alcune ulteriori rubriche contenenti previsioni d'invalidità riguardano anche la Chiesa e i complessi rapporti fra il comune e la Chiesa bolognese – oltre a toccare il regime di beni appartenenti a particolari categorie di cittadini – senza interessare, però, i profili della *libertas Ecclesiae* in senso stretto<sup>41</sup>.

Sul ruolo dell'autorità ecclesiastica si rinviene, però, la rubrica CLXXXIII (*Reformationes consilii populi pro sapientibus et aliis electis ad inquirendas baratarias bladii*), che interessa anche fattispecie legate all'invalidità, soprattutto nel punto in cui si riferisce alla presunta inefficacia delle sentenze di scomunica. In primo luogo, infatti, richiama la revoca delle condanne inflitte contro cittadini ed ecclesiastici condannati e sottoposti a scomunica in passato per avere compiuto malversazioni negli approvvigionamenti della città<sup>42</sup>. Le sentenze di scomunica e di interdetto, anche se non de-

<sup>40</sup> «Statuimus et ordinamus quod illi qui positi sunt in banno comunis bon. occasione sodomitti vitii [ad persequendum sodomittos et hereticos] ab eo tempore citra quo cepit ipsa societas sunt eiusdem comunis ipsa occasione et nullo modo vel ingenio q. aliquod statutum vel ordinamentum factum vel faciendum possint de dicta vel dictis bannis cancellari vel eximi et quod statutum vel ordinamentum quod contra hoc statutum esset vel fieri contra illud sit inefficax et irritum prorsus» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245... cit.*, III, pp. 408-409).

<sup>41</sup> Cfr. *infra*, parte III, cap. I, par. 1-2.

<sup>42</sup> «... quod ita [ita quod] excommunicationis seu interdicti sententia per aliquem seu aliquos apposita contra predictos ançianos et consules et predictos sa-

terminate da questioni strettamente connesse alle prerogative ecclesiastiche, sono considerate inefficaci dalle autorità cittadine e devono essere cancellate per esigenze di utilità generale del comune<sup>43</sup>. Il comune non ha, evidentemente, la possibilità di annullare un atto propriamente ecclesiastico, come una sentenza di scomunica, ma lo considera inefficace per quanto riguarda il comune; peraltro è assai dubbio che queste decisioni avessero una qualche ragion d'essere<sup>44</sup>.

pientes et eorum notarios seu aliquem predictorum in causa civili vel criminali non possit nec debeat eis vel alicui eorum aliquod preiudicium generale [generale] et sit irrita et cassa et nullius vallis penitus censeatur. ... Et nullus possit appellare et sententiam et sententias vel pronuntiationes vel denuntiationes predictorum sapientum nullam vel nullas dicere seu questionem movere vel movere facere aliqua ratione seu modo vel ingenio et qui contrafecerit sit condemnatus ipso iure in C. lib. bon. et potestas predictam condemnationem ab eo vel ab eis exigere teneatur ... ita quod hiis excommunicationes seu interdicti sententia seu aliquem vel aliquam oppositionem contra predictos anianos et consules et predictos sapientes et eorum notarios seu aliquem predictum in causa civili vel criminali non possint nec debeant eis vel alicui eorum aliquod preiudicium generale sit irrita et cassa et nullius vallis censetur penitus» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, pp. 455 e 458). Si noti la presenza di un divieto assoluto di proporre appello o querela di nullità avverso le decisioni pronunciate dai «sapienti» designati dal consiglio delle arti in ordine alle situazioni oggetto della riforma, con l'aggiunta della sanzione pecuniaria per chi contravvenga a tale divieto: si tratta di una grave limitazione dei diritti, determinata da una situazione eccezionale di tensione politica e istituzionale.

<sup>43</sup> La sentenza di scomunica si riferiva, com'è noto, ad una singola persona, mentre l'interdetto colpiva un'intera collettività: cfr. E. JOMBART, *Interdit*, in *Dictionnaire de Droit canonique*, V, Paris 1953, pp. 1464-1475. Sull'invalidità delle sentenze di scomunica nel diritto canonico classico, si vedano J. ZELIAUSKAS, *De excommunicatione vitiata...* cit., in specie pp. 151-345 e R. BALBI, *La sentenza ingiusta nel Decretum di Graziano*, Napoli 1990, pp. 7-120. Anche il caso bolognese si inserisce nel contesto duecentesco di stretto legame fra l'autorità ecclesiastica e le autorità comunali, con il tentativo di queste ultime di intervenire anche in ambiti specificamente ecclesiastici. In proposito, cfr. il classico, ma sempre valido, volume di E. FRIEDBERG, *De finium inter ecclesiam et civitatem regundorum iudicio quid medii aevi doctores et leges statuerint*, Leipzig 1861, rist. Aalen 1965.

<sup>44</sup> La fattispecie richiama quella già esaminata *supra*, par. 2.1, con il tentativo da parte del comune di paralizzare l'efficacia di un provvedimento pontificio.

Si può osservare una certa consapevolezza nel cogliere la finezza giuridica della differenza fra invalidità e inefficacia degli atti giuridici: lo statuto volge in questo caso l'attenzione ai profili dell'efficacia dell'atto, tralasciando ogni considerazione sulla validità o invalidità 'strutturale' della sentenza di scomunica. È un provvedimento di una certa rilevanza, perché comporta l'intrusione del comune in ambiti considerati di stretta spettanza della Chiesa, ma non risulta che sia stato messo in discussione né dall'autorità ecclesiastica, né dalla fazione più vicina agli interessi della Chiesa<sup>45</sup>. Inoltre, proprio questa rubrica rientra fra quelle considerate non modificabili, pena l'invalidità delle modifiche. Nello stesso contesto si fa inoltre menzione del divieto di appellare determinate pronunzie dei giudici comunali, da considerarsi intoccabili<sup>46</sup>.

Per quanto concerne le classi sociali, va esaminata anzitutto la rubrica *De manentibus et ascripticiis et aliis condicionalibus*, in cui si fa riferimento all'applicabilità di alcuni precetti comunali nei confronti delle arimannie, con le connesse prestazioni patrimoniali a favore del comune<sup>47</sup>, e alla condizione giuridica dei servi<sup>48</sup>: si tratta

<sup>45</sup> Di ciò si parlerà a proposito dell'invalidità dei precetti statutari contrari alla *libertas Ecclesiae*: cfr. *infra*, parte II, cap. I, par. 2, ove accanto a considerazioni strettamente tecnico-giuridiche si inseriscono valutazioni di carattere politico nei rapporti fra Chiesa e poteri civili nel medioevo.

<sup>46</sup> «Et nullus possit appellare vel sententiam seu sententias vel dictum seu pronuntiationem vel pronuntiationes predictorum sapientum nullam vel nullas dicere seu questionem movere vel facere aliqua ratione seu modo aliquo vel ingenio. Et qui contrafecerit sit condempnatus ipso iure in C. lib. bon. et potestas predictam condempnationem ab eo vel ab eis exigere teneatur» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., pp. 458-459). Si osservi l'utilizzo della formula «ipso iure» non riferita qui ad una fattispecie d'invalidità, ma riferita alla comminazione in via diretta di una sanzione pecuniaria.

<sup>47</sup> Sul regime di tali beni, inizialmente intesi da Savigny come beni liberi contrapposti ai beni feudali ed enfiteutici (F.C. SAVIGNY, *Geschichte...* cit., trad. it *Storia del diritto romano...* cit., I, pp. 110-131), cfr. il panorama più articolato offerto da A. CAVANNA, *Fara Sala Arimannia nella storia di un vico longobardo*, Milano 1967, relativamente all'alto medioevo, oltre a P. VACCARI, *L'affrancazione dei servi della gleba nell'Emilia e nella Toscana*, Bologna 1926; P. TORELLI, *Un comu-*

di una disciplina riferita ad un insieme di situazioni assai complesse, prevista a pena d'invalidità degli atti compiuti. Essa precisa la condizione dei servi *ascripticii* («*prestatoribus solita servicia dominis*») e degli arimanni («*consueta servicia exhibeant*») abitanti della diocesi, della città o del distretto bolognese<sup>49</sup>. L'invalidità colpisce anche in questo caso gli atti contrari alla disciplina statutaria: la vigenza di tale disposizione statutaria risale al 1257<sup>50</sup>.

*ne cittadino in territorio ad economia agricola. II. Uomini e classi al potere*, Mantova 1952 (con riguardo alla situazione della vicina Mantova); G. TABACCO, *I liberi del re nell'Italia carolingia e postcarolingia*, Spoleto 1966; ID., *L'allodialità del potere nel medioevo*, in «Studi Medievali», XI (1970), pp. 565-616 e P. GROSSI, *Le situazioni reali nell'esperienza giuridica medievale. Corso di storia del diritto*, Padova 1968, pp. 34-128.

<sup>48</sup> «Addimus quod deinceps nullus de civitate vel de episcopatu seu districtu bon. possit fieri manens ascripticius condictionalis, sive arrimanus, seu cuiuscumque alterius condictionis per instrumentum vel factum sive alio quocumque modo; et si contra fieret non valeat imo sit cassum et irritum; et hec additio cepit habere locum MCCLVII» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, p. 488). Sulla servitù nell'epoca del diritto comune si vedano in generale: C.E. TAVILLA, *Homo alterius: i rapporti di dipendenza personale nella dottrina del Duecento. Il trattato De hominiciis di Martino da Fano*, Napoli 1993; E. CONTE, *Servi medievali. Dinamiche del diritto comune*, Roma 1996 e F. PANERO, *Schiavi, servi e villani nell'Italia medievale*, Torino 1999.

<sup>49</sup> Osservazioni sulle classi sociali e sui rapporti fra le diverse categorie di 'cittadini' – fra i moltissimi – in G. DE VERGOTTINI, *Origini e sviluppo storico della comitatina*, in *Scritti di storia del diritto italiano*, a c. G. ROSSI, Milano 1977, I, pp. 5-262 (già in «Studi Senesi», XVIII (1929), pp. 347-481); G. FASOLI, *Ricerche sulla legislazione antimagnatizia nei comuni dell'alta e media Italia*, in «Rivista di storia del diritto italiano», XII (1939), pp. 86-133 e 240-309; S. MOCHI ONORY, *Le persone nella storia del diritto italiano. Sommari delle lezioni. Anno accademico 1950-1951*, Milano 1951, in specie pp. 51-85; V. FUMAGALLI, *Terra e società nell'Italia padana*, Torino 1976 e G. TABACCO, *Nobili e cavalieri a Bologna e Firenze fra XII e XIII secolo*, in «Studi Medievali», XVII (1976), pp. 41-79.

<sup>50</sup> Si riferisce direttamente all'operato dell'autorità cardinalizia bolognese la rubrica *De dispensatione facta a domino cardinali super statutis precisis tempore domini Ricardi de Villa pro facto Parmae, quod super eis non debeat sindacari nec aliquis de sua familia* e contiene al termine del disposto la consueta formula che rende invalidi gli atti giuridici in contrasto con gli statuti: «... et in sacramento syndacatus addiciatur Excipimus statuta precisa super quibus dispensavit dominus

Considerazioni di ordine politico e di stretta opportunità istituzionale si intrecciano in questi casi con soluzioni giuridiche di una certa raffinatezza – come la sottile distinzione fra inefficacia e invalidità – finalizzate alla garanzia delle prerogative comunali anche nei confronti di alcuni atti ecclesiastici.

#### 2.4. *Invalidità processuali con particolare riferimento alle nullità delle sentenze.*

Le disposizioni sulle invalidità processuali si concentrano intorno al problema della sentenza nulla, i cui profili teorici la dottrina, sia civilistica sia canonistica, andava parallelamente elaborando<sup>51</sup>. Le rubriche sull'impugnativa della sentenza in cui emergono i caratteri distintivi dell'invalidità sono due.

Octavianus Cardinalis, et non obstante aliquo statuto vel capitulo vel sacramento potestatis vel aliquo alio facto vel faciendo. Et si quod reperiretur quod obviaret huic in totum vel pro parte sit cassum et vanum et nullius utilitatis vel momenti et istud servetur precise sine aliqua interpretatione» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, p. 213). Anche per questo capitolo statutario è vietata l'interpretazione: cfr., su questo punto specifico, M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., pp. 403-422 e S. CAPRIOLI, *Interpretazione nel diritto medievale e moderno*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche - Sezione Civile*, X, Torino 1993, pp. 13-25. Nel corso della lotta contro le truppe imperiali del XIII secolo, Bologna intervenne più volte a sostegno del comune di Parma. L'episodio a cui fa riferimento la norma citata è del 1250, anno in cui il podestà bolognese, nonostante la carestia che aveva colpito la città di Bologna, intervenne con vettovaglie e approvvigionamenti a favore di Parma, cosa che gli attirò molte critiche da parte dei cittadini bolognesi. Per sottrarlo al giudizio di sindacato fu approvata la riforma statutaria che approvava espressamente la dispensa concessagli dal legato apostolico cardinale Ottaviano Ubaldini. Cfr. *Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, pp. 211-213.

<sup>51</sup> È un tema molto vasto, che ha impegnato a fondo la dottrina. Per gli elementi fondamentali del complesso istituto dell'appello, cfr. A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, pp. 21-52 e W. LITEWSKI, *Appeal in Corpus Iuris Canonici*, in «Annali di storia del diritto», XIV-XVII (1970-1973), pp. 161-180. Accenna ai rapporti fra *ius commune* e *iura propria* in materia processuale, fra gli altri, K. BEZEMER, *Legal Remedies for non-Roman Law in Medieval Doctrine*, in *Mi-*

Numerose disposizioni bolognesi accostano i rimedi dell'appello e della nullità, ma la loro sostanza giuridica appare comunque ben diversa. Il termine per impugnare mediante appello o mediante richiesta di nullità è lo stesso, quindici giorni, mentre è di dieci giorni il termine per prestare idonea garanzia. Già gli statuti duecenteschi si avvalgono di una terminologia che verrà utilizzata nel corso dei secoli fino a diventare classica in tutte le opere della dottrina del tardo diritto comune<sup>52</sup>.

Nello specifico, si può, in primo luogo, esaminare la rubrica *De appellationibus committendis*, che impone alcune necessarie formalità (impugnazione entro 15 giorni, idonea garanzia, ecc.) sia per l'appello sia per la nullità, precisando che in mancanza di ricorso la sentenza passerà senz'altro in giudicato<sup>53</sup>. Nella rubrica *De pena illius qui opposuerit aliquid contra comandamentum*, si precisa che la sentenza passata in giudicato, al pari dell'*instrumentum* notarile, fa pieno stato fra le parti e non può essere in alcun modo impugnata o soggetta a revisione<sup>54</sup>.

*scellanea Domenico Maffei dicata, Historia - Ius - Studium*, II, a c. A. GARCIA Y GARCIA e P. WEIMAR, Goldbach 1995, pp. 171-188. In ambiente bolognese gli spunti più interessanti si trovano in alcune delle redazioni trecentesche (cfr. *infra*, par. 4).

<sup>52</sup> La si può leggere, ad esempio, nei passi di Guglielmo Durante dedicati alle impugnative della sentenza viziata: mi permetto di rinviare a M. ROSBOCH, *L'invalidità della sentenza...* cit., pp. 256-261.

<sup>53</sup> «Idem cum quis dicit sententiam contra se latam nullam, et non obtinuerit idem sit quod dictum est ubi appellaverit» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, p. 399). Il testo della rubrica è molto significativo anche perché afferma che l'obbligatorietà dell'idonea garanzia (pegno) decorre dall'anno 1239. In tale data si può affermare che i rimedi dell'appello e della *querela nullitatis* fossero già sufficientemente delineati nella prassi (e in parallelo stava procedendo anche l'elaborazione dottrinale sull'invalidità della sentenza). In tal senso, cfr. A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, pp. 25-35.

<sup>54</sup> «Idem in instrumentis publice legitime factis et in sententiis diffinitivis, que remedio appellationis vel nullo iure retractari possunt» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, p. 420). L'equiparazione della sentenza definitiva (passata in giudicato) con l'*instrumentum* notarile è di particolare interesse:

Nelle riforme statutarie compiute fra il 1261 e il 1265 ricompare il complesso delle impugnazioni delle sentenze, fra le quali spicca il rimedio avverso le sentenze nulle<sup>55</sup>. Occorre fermare l'attenzione sul termine «*annullatio*», non frequente negli statuti – e assente, ad esempio, nella compilazione pisana e negli statuti milanesi –, indicante il rimedio atto ad impugnare la sentenza invalida: che si tratti della querela di nullità è certamente assai probabile, ed è significativo che per indicare tale 'azione' si utilizzi il termine «*annullatio*»<sup>56</sup>.

In effetti, il regime della sentenza impugnabile – come già accennato anche rispetto agli statuti bolognesi precedenti – si avvicina per molti versi alla moderna annullabilità, anche se è inesatto generalizzare<sup>57</sup>. Non ci sono, peraltro, negli statuti bolognesi, altri apigli testuali per sostenere più a fondo la tesi in questione. Restano la significativa identità lessicale e la finalità dell'istituto. La disposizione prevede pure una deroga alla disciplina generale e richiama le impugnazioni elaborate dalla dottrina, di cui esclude però l'applicazione senza preoccuparsi di disciplinarli ulteriormente. La sentenza emanata in seguito a procedimento sommario è, invece, ese-

l'aspirazione alla certezza del diritto, infatti, emerge con forza nell'ambito di un contesto giuridico caratterizzato da una complessità istituzionale e da una pluralità di fonti.

<sup>55</sup> *Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, p. 560: «*Res omnes ablatas illi cui ablate fuerint ad voluntatem et arbitrium potestatis et dampnum et expensas et procedatur super hiis sumatim sine porrectione libelli oblatione et iuris sollempnitate arbitrio potestatis nulla appellatione seu annulatione sive exceptione amissa*».

<sup>56</sup> Il termine «*annullatio*» verrà utilizzato, con riguardo all'invalidità della sentenza, da intendersi come invalidità relativa e sanabile, anche negli statuti trecenteschi (ad es. in *Statuti di Bologna del 1357*, Archivio di Stato di Bologna, fondo Governo del Comune, serie Statuti, vol. XII, rub. I-21, c. 12v); non altrettanto negli statuti di Pisa e di Milano, ove si adoperano altre espressioni per indicare la situazione d'invalidità delle sentenze.

<sup>57</sup> Mette in guardia, fra i molti, ad evitare il rischio di generalizzazioni e a cogliere nel diritto medievale improbabili antenati dell'odierno sistema delle invalidità E. FINZI, *Studi sulle nullità...* cit., pp. 58-62.



cutiva da subito e la sua esecuzione non può essere paralizzata in alcun modo.

Nel complesso, lo spazio dedicato all'invalidità nel processo non è ancora così ampio come lo sarà nello statuto del 1288 e nel secolo successivo, anche se si possono individuare i primi tratti di uno sviluppo significativo. Il rimedio di nullità si afferma già nei primi statuti bolognesi, accanto all'appello, per ottenere l'annullamento di una decisione viziata *in procedendo*. Al pari dell'appello, l'impugnativa per nullità è sottoposta nel procedimento ordinario a brevi termini di decadenza, mentre è generalmente esclusa nel processo sommario. La decadenza dell'impugnativa comporta il passaggio in giudicato della sentenza.

## 2.5. *Invalidità nel diritto privato.*

Molte sono le disposizioni significative nel diritto privato; è un numero superiore a quello generalmente rinvenibile negli statuti coevi. La causa di tale interesse degli statutari di Bologna risiede, con ogni probabilità, nella presenza dell'Università, del cui clima culturale e dei cui prevalenti indirizzi giuridici anche i redattori degli statuti comunali partecipavano<sup>58</sup>. Vanno notate le norme sul-

<sup>58</sup> M. ASCHERI, *Il «dottore» e lo statuto...* cit., riporta una glossa accursiana (gl. «Suo proprio») alla lex «Omnes populos» sui rapporti fra statuti e dottrina: «Respondeo: haec leges per illum corrigitur secundum quosdam, vel verius hic loquitur de eo iure gentium quod quasi ipsa natura tenet, et proprie quod non sit generale, unde non est contra» (p. 102). Non trascurabile è pure il contributo della scuola notarile, in cui spicca la figura di Rolandino; in merito, cfr. M. GIAN-SANTE, *Retorica e politica nel Duecento. I notai bolognesi e l'ideologia comunale*, Roma 1999. Per un quadro aggiornato – e più complete indicazioni bibliografiche – sul ruolo dei notai bolognesi nel XIII secolo si vedano le relazioni del convegno bolognese organizzato dalla Commissione studi storici del Consiglio Nazionale del Notariato in occasione delle celebrazioni rolandiniane (ottobre 2000): *Rolandino e l'Ars notaria da Bologna all'Europa...* cit., e il contributo sempre fondamentale di G. TAMBA, *Una corporazione per il potere. Il notariato a Bologna in età comunale*, Bologna 1998, con molti riferimenti alla disciplina contenuta negli statuti bolognesi due-trecenteschi, in specie pp. 197 ss.

l'invalidità dei contratti, così come altre sull'invalidità delle donazioni, sulle cause d'invalidità degli atti *mortis causa* e sull'attività di volontaria giurisdizione.

La presenza dell'invalidità proviene, in tutti i casi che saranno esaminati, da cause ben definite dagli statuti a precisazione e specificazione di quanto previsto nelle fonti e nella dottrina del diritto comune, che proprio a Bologna vedeva il centro della sua irradiazione<sup>59</sup>. Le fattispecie d'invalidità, infatti, dipendono in larga parte da motivi specifici rispondenti ad interessi cittadini, al di là delle classiche figure delle invalidità derivanti dalla mancanza, o dal vizio, degli elementi essenziali del contratto (*substantialia*), oppure dalla violazione dei canoni essenziali della più elementare logica giuridica, quali sono le invalidità definibili come «notorie» o «naturali»<sup>60</sup>.

Nel dettaglio, si può procedere dall'analisi dei contratti per passare poi alle donazioni. In materia di vendita si può osservare il nesso che intercorre fra gli statuti e il diritto comune, a cui il capitolo fa espresso rinvio per le obbligazioni<sup>61</sup>. L'invalidità dell'obbli-

<sup>59</sup> Per un'agile sintesi, si veda ora A. PADOVANI, *La cultura giuridica*, in *Vitale e Agricola sancti doctores. Città Chiesa Studio nei testi agiografici bolognesi del XII secolo*, a c. G. ROPA e G. MALAGUTI, Bologna 2001, pp. 103-115.

<sup>60</sup> Cfr. le osservazioni svolte, sia in prospettiva storica sia in prospettiva dogmatica e di teoria generale, da R. SACCO - G. DE NOVA, *Il Contratto*, cit., pp. 475-551.

<sup>61</sup> Il testo della rubrica è il seguente: «*De eo cui rerum suarum introducta est obligatio*. Si alicui rerum suarum alienatio vel obligatio auctoritate rectoris fuerit interdicta teneat [retineat] interdictum si in concione fiat vel non in concione. Si tamen preconizatum fuerit per civitatem bis in publice per preconem vel etiam per burgos, et si curator qui ministraret sua bona datus fuerit tunc si aliquis de eius bonis emerit vel loco pignoris acciperet vel alicuius obligationis sine curatoris auctoritate in rebus mobilibus ius comune servetur; in immobilibus alienatio vel obligatio nullius sit momenti, nisi subsecuta sit rectoris auctoritas. Interdictio autem non noceat ultra tempus rectoris qui interdixerit nisi a subsequenti rectore interdictio firmata fuerit» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, pp. 412-413). Secondo il diritto comune gli atti di vendita compiuti in pregiudizio del proprio patrimonio (e in via indiretta in pregiudizio degli aventi causa)

gazione avente per oggetto i beni immobili dipende dalla mancanza di un atto presupposto – l'autorizzazione del *curator* nominato dal comune – previsto a pena d'invalidità dallo statuto. Per i beni mobili, invece, la mancanza di tale atto non provoca invalidità, ma soltanto l'obbligo di osservare la disciplina generale prevista dal diritto comune a garanzia dei terzi e non quella specifica prevista dallo statuto per i beni immobili. La differente soluzione adottata per i beni mobili e per gli immobili testimonia una certa consapevolezza degli statuari in ordine al regime giuridico delle obbligazioni e alle loro conseguenze: in tal senso è ben comprensibile l'intervento dello statuto nei casi di vendita di beni immobili, dettato da una specifica difesa degli interessi comunali.

La rubrica *Statutum factum de domo domini Armanni et pro ipso domino Armano* riguarda anch'essa la disciplina dell'alienazione<sup>62</sup>. Viene stabilito che i contratti, di vendita o di altro genere, aventi ad oggetto beni appartenenti a due soggetti menzionati nel testo statutario, debbono essere cassati e considerati come «nullius momenti». I contratti, anche se venuti ad esistenza in modo valido, sono destituiti di ogni efficacia dagli statuti e i contraenti sono tenuti a ristabilire la situazione precedente all'atto restituendo il prezzo del bene. Tutto ciò implica (e questo è espressamente ricordato dallo statuto) che dall'atto non nascano obbligazioni, né sorgano

possono essere, di regola, impugnati mediante *restitutio in integrum*. Lo statuto aumenta la tutela nei casi di vendita illegittima di beni immobili, stabilendo l'invalidità *ipso iure* degli atti pregiudizievoli.

<sup>62</sup> Sull'invalidità dell'alienazione nel medioevo, cfr. F. RANIERI, *Alienatio conualescit. Contributo alla storia ed alla dottrina della convalida nel diritto dell'Europa continentale*, Milano 1974, pp. 4-35. In un'epoca in cui manca una categoria generale di contratto (I. BIROCCHI, *Notazioni sul contratto. (A proposito di un recente lavoro di G. Alpa)*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 19 (1990), pp. 637-650) è alle singole tipologie contrattuali a cui bisogna guardare per cogliere l'operatività dell'invalidità in ambito negoziale.

azioni di qualsivoglia genere per l'eventuale esecuzione del contratto concluso validamente, ma reso poi inefficace<sup>63</sup>.

Anche qui si configura una situazione in cui lo statuto utilizza una terminologia solitamente indicante l'invalidità per individuare una fattispecie valida, ma sottoposta a revoca in un momento successivo al suo sorgere; prevale un'attenzione specifica ai profili dell'inefficacia, a scapito di considerazioni sulla struttura dell'atto.

Il punto di vista statutario è teso a valutare, infatti, non tanto la struttura dell'atto, ma soprattutto i suoi effetti; si utilizzano per indicare l'inefficacia successive formulazioni utilizzate anche per indicare la vera e propria invalidità; una siffatta confusione nella terminologia è assai frequente negli statuti e si trova anche in quelli di Pisa, Milano e Ivrea, sia con riguardo alla legislazione più antica sia con riferimento a quella più recente. Caratterizzati da una maggiore precisione terminologica e da una migliore elaborazione tecnica sono, invece, gli statuti bolognesi del Trecento, soprattutto per quanto concerne la disciplina della procedura civile, dell'attività notarile e dei negozi di diritto privato<sup>64</sup>.

<sup>63</sup> «In primis Statutum est et ordinatum per dominum fratrem Johannem voluntate consilii comunis bon. et per ipsum consilium quod omnis alienatio et omnis contractus factus inter dominum Armannum de porta nova ex una parte et filiorum [et filios] condam Gandulfi de gisso ex alia supra domum positam [super domo posita] prope ecclesiam sancti Salvatoris de porta nova, et supra quadam alia domo posita extra seralium de porta nova, et super orto seu broilo continuo ipsi domui sit cassus et inutilis et nullius momenti; ita quod nullo tempore agi possit ab aliquo, sed perinde habeatur quo ad omnia, et sic ille contractus nullo modo interpositus fuisset. Et statutum est et ordinatum quod Armannus precium quod habuerit reddere teneatur, et si nondum est solutum quod omnem obligationem remittet filiis domini Gandulfi et eius matri tutorio nomine possessionem predictarum domorum et ortis sive broili restitui domino Armano, et quod dominium ipso iure auctoritate statuti hujus recedat a filio domini Gandulfi de gisso et transeat in dictum dominum Armannum, et habeatur pro ipso domino ac si alienatio facta non esset aliqua» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245... cit., I, p. 448*). Lo statuto interviene sulla contrattazione privata, di per sé valida, condannandola all'invalidità

<sup>64</sup> Cfr. *infra*, par. 4.

Si riferisce ancora agli atti di disposizione (alienazione in particolare) la rubrica *Quod minores XXV annis non possint obligari, nisi secundum hanc formam*<sup>65</sup>. Emerge la questione della validità o meno degli atti compiuti dai minori, che ha impegnato a fondo la dottrina del diritto comune, e a cui gli statuti vengono a rispondere dal loro punto di vista in un modo tanto netto da apparire, evidentemente, semplicistico. Gli statuti fanno dipendere la validità degli atti compiuti dai minori unicamente dall'osservanza del requisito dell'autorizzazione paterna<sup>66</sup>. In alcuni codici degli statuti la rubrica contiene un'interessante glossa esplicativa, sempre riferita ai minori:

«Qualiter tenentes ludum compellantur restituere pignora minorum, et de annulatione pacti et carte principalis fideiussoris factarum occasione ludi»<sup>67</sup>.

Accanto al principio generale del diritto comune dell'inefficacia delle obbligazioni contratte per gioco<sup>68</sup>, lo statuto si preoccupa di salvaguardare, per mezzo della sanzione d'invalidità dei pegni consegnati, il patrimonio dei minori dai rischi del gioco, mentre sono pienamente validi quelli conferiti da maggiorenni. In tal modo, essendo il contratto invalido, il pegno del minore non può essere ri-

<sup>65</sup> La maggiore età è qui prevista ai venticinque anni, in accordo con la generale opinione della dottrina; disposizioni statutarie particolari la abbassano, in certi casi, a diciotto anni: cfr. *supra*, nota 36.

<sup>66</sup> *Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, pp. 418-420.

<sup>67</sup> Nel codice contenente le riforme degli anni 1262-1267 questa parte è sostituita dalla seguente: «De restitutione pignorum minorum et filiorum familias, annulatione pacti et carte principalis fideiussoris dictarum et factarum occasione ludi sine consensu patris, tutorum, et curatorum» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, p. 420).

<sup>68</sup> In sintesi, G. PUGLIESE, *Simulazione (diritto romano)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XVII, Torino 1970, pp. 351-359. Si veda pure R. FERROGLIO, *Ricerche sul gioco e sulla scommessa fino al secolo XIII*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXXI (1998), pp. 273-387.

tenuto e resta pertanto in sua proprietà; lo statuto specifica le formalità richieste dal diritto comune e recepisce l'invalidità dell'atto a difesa del minore.

Altre rubriche contenenti invalidità privatistiche vertono sulle donazioni di valore superiore a cento libbre bolognesi o compiute a favore dei familiari, sugli atti di ultima volontà e sui procedimenti di volontaria giurisdizione.

La prima di queste si riferisce alla cessione gratuita o alla donazione di beni vietata dagli statuti a causa dello *status* di «bandito» dei cedenti<sup>69</sup>: lo statuto considera invalidi gli atti notarili redatti in violazione di tali divieti, inaugurando così una prassi che si potrà ritrovare anche in tutte le redazioni del Trecento<sup>70</sup>. La di-

<sup>69</sup> «*Quod nullus clericus vel laicus tam de civitate quam de districtu bon. possit cedere vel donare ius quod habet vel haberet contra aliquem vel aliquos occasione alicuius iniurie sibi illate, et de penis contrafacientium. Audaciam quorundam refrenare ad comunem utilitatem omnium disponentes qui sibi cedi, vendi, donari vel quoquo alio titulo in se transferri faciunt actiones adversus eos vel eas, qui vel que ex quacumque causa in banno comunis bon. sunt positi et posite ponuntur... Et notarius qui scriberet de predictis vel aliquo predictorum ipso iure condemnatus sit in C. lib. bon.; et testes qui interessent predictis vel alicui predictorum sit quilibet testis ipso iure comuni bon. condemnatus in l. libr. bononorum; et instrumenta sive contractus que fierent et facta reperirentur in contrarium huius statuti sint ipso iure nulla et auctoritate huius statuti pro cassis et irritis habeantur*» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, pp. 409-410). La norma prosegue poi nel modo seguente: «*Et omnes predicti tam venditorum et venditricis quam emptorum et emprix seu donatarius et donataria vel alterius tituli dator vel datris [datrix], acceptor vel accepris seu concessor notarius et testes ipso iure sint infames et ad nullos actus legitimos admittantur; nec testamenti habeant factionem, seu condendi quamlibet aliam ultimam voluntatem; et hoc statutum in omnibus suis partibus sit precisum; ita quod non possit absolvi vel interpretari aliquo modo vel ingenio, nec per reformationem consilii comunis bon. nec per reformationem consilii populi, nec per massam populi; et habeat locum ab hodie in antea currente anno domini MCCLXI indictione IIII die IIII intrante iunio*» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, p. 410). Si noti che l'integrazione del 1261 appesantisce la sanzione prevista in precedenza.

<sup>70</sup> Si vedano le seguenti rubriche: Statuti del 1332, rub. VII-17 e VII-18 ; Statuti del 1352, rub. V-17 e V-18; Statuti del 1357, rub. V-17 e V-18; Statuti del 1376, rub. IV-68 e IV-69; Statuti del 1389, rub. IV-72 e IV-73

sposizione è considerata particolarmente importante dagli statutari bolognesi e il comportamento illegittimo è fonte di gravi sanzioni: l'invalidità degli atti, una multa e la dichiarazione d'infamia (prevista in un'aggiunta risalente al 1261) per tutti coloro che a vario titolo sono intervenuti nella «confezione» dell'atto invalido, contraenti, notai e testimoni. La previsione d'invalidità colpisce una vasta gamma di negozi sia bilaterali sia unilaterali, alienazioni, cessioni, donazioni, sulla base della violazione della normativa statutaria ritenuta inderogabile e posta a garanzia degli interessi della città. Si può notare l'espressione, forte e significativa, «auctoritate huius statuti pro cassis et irritis habeantur», volta ad indicare nella concreta negazione dell'autorità del precetto statutario la causa unica dell'invalidità del negozio, che appariva, invece, da un punto di vista strutturale valido e compiuto<sup>71</sup>.

La sanzione dell'invalidità si pone, accanto alle altre pecuniarie e personali, a garanzia di pubblici interessi, caratteristica propria dell'assetto delle invalidità di derivazione statutaria<sup>72</sup>. Le sanzioni individuate dallo statuto sono assai pesanti e discriminatorie, esito di un periodo di accese lotte fra le fazioni cittadine; gli statutari impongono un rigido regime di atti invalidi, in modo tale che i loro vizi non siano in alcun modo sanabili, mostrando così di cogliere la distanza fra le invalidità sanabili (annullabilità) e le invalidità assolute (nullità di pieno diritto). In questo senso lo statuto, nel perse-

<sup>71</sup> È bene, comunque, ricordare che nella mentalità giuridica medievale un negozio in contrasto con una norma imperativa veniva considerato viziato nella causa e come tale invalido per difetto di un elemento essenziale. Cfr. U. NICOLINI, *La proprietà, il principe e l'espropriazione per pubblica utilità. Studi sulla dottrina giuridica intermedia*, Milano 1940, pp. 179-216; J.M.J. CHORUS, *Handelen in strijd met de wet...* cit., pp. 177-249 e A. BETTETINI, *La restitutio in integrum...* cit., pp. 105-106. La rubrica in questione non sembra riflettere, però, tale raffinata concezione – che la dottrina elaborò con il passare del tempo soprattutto prendendo spunto dalle fonti canonistiche e dal passo del *Codex* 1,14,5 (*lex Non dubium*) – ma sottolineare l'autorità comunale e la difesa ad ogni costo dei propri interessi.

<sup>72</sup> Cfr. *infra*, parte III, cap. II.

guire finalità strettamente politiche, svolge un ruolo di significativa innovazione nel delineare il regime delle invalidità degli atti privati.

Per quanto concerne le donazioni di non modico valore, viene stabilita la redazione di pubblico *instrumentum* alla presenza di sette testimoni, di due notai e di un giudice cittadino<sup>73</sup>: queste formalità sono previste *ad substantiam*. Il comune stabilisce una serie di garanzie e di requisiti molto rigidi per la validità delle donazioni, al di là di quanto previsto dalla dottrina civilistica che, pur mantenendo sempre precise formalità per la validità della donazione, aveva comunque snellito il più complicato sistema romanistico<sup>74</sup>. La disciplina della donazione viene, invece, a richiedere ulteriori requisiti nella legislazione bolognese per meglio garantire gli interessi pubblici.

La disciplina dei negozi privati sembra, anche in questo caso, ricevere l'attenzione dell'autorità comunale quando possa toccare, più o meno direttamente, interessi ritenuti importanti per la *civitas*

<sup>73</sup> «*De donatione valente ultra C. libr. bononeorum. Statuimus quod si qua donatio facta fuerit ultra C. libr. bononeorum nullius sit momenti, nisi fiat in presentia vii testium vocatorum et rogatorum et notorum et bone fame et oppinionis; et tunc valeat quantacumque sit quantitas. Addimus huic statuto quid si qua donatio amodo fiet excedens summam quinquaginta lib. bononeorum non valeat nec teneat, nisi fiat in presentia iudicis potestatis in pallacio comunis bon. existens et interponentem suam et com. bon. auctoritatem, et vii testium, ut dictum est, et autenticetur per duos bonos et legales notarios, quorum nomina subscribantur in instrumento donationis eiusdem, et valeat ab hodie in antea, scilicet die lune nono intrante julio currente anno domini MCCXLVI, indictione quarta*» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, pp. 416-417). La norma è di un certo rilievo e si compone di una prima parte più antica e di una seconda parte aggiunta che integra, rendendola più severa, la primitiva disposizione. Tale norma costituirà l'oggetto di un'interessante questione di Alberto da Gandino, in cui si evidenzierà la piena legittimità della disposizione bolognese (cfr. *infra*, parte III, cap. I, par. 2).

<sup>74</sup> Per il diritto comune, cfr. M. BELLOMO, *Donazione (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XIII, Milano 1964, pp. 955-965 e, su un diverso livello, con nota bibliografica poco aggiornata, G. RODDI, *Donazione (storia del diritto medievale e moderno)*, in *Digesto per le Discipline Privatistiche - Sezione Civile*, VII, Torino 1991, pp. 177-181.



e per la convivenza dei cittadini. Si tratta di un'attenzione non determinata da uno specifico interesse per gli elementi dell'atto giuridico, ma dalla tutela dell'interesse pubblico, che viene perseguito anche attraverso la disciplina di alcuni negozi privati. Nel caso in questione, ad esempio, l'obbligatoria presenza del magistrato comunale per il compimento dei negozi suggerisce la volontà del comune di esercitare una sorta di vigilanza preventiva sugli atti giuridici: attraverso il controllo delle donazioni si realizza un capillare riscontro della circolazione dei patrimoni e della correttezza del loro trasferimento.

Si riferisce ancora alle donazioni, ma specificamente alle donazioni compiute a favore dei figli, la rubrica XXXIII del VI libro<sup>75</sup>: l'invalidità di un atto privato (donazione) viene comminata per difendere uno specifico interesse del comune. Lo statuto viene qui a rimarcare l'illiceità della causa di un negozio volto ad evadere gli obblighi fiscali<sup>76</sup>; attraverso la disciplina dell'attività privata, fin nei

<sup>75</sup> «*De donatione facta in filiis et filiabus*. Ad evitandas fraudes rusticorum et macinationes statuimus quod aliqua donatio vel datio facta ab aliquibus in filiis vel filiabus fratribus vel nepotibus tam in clericis quam in laicis nullius sit momenti quominus ei dent et solvant Collectas et alias factiones faciant sicuti prius faciebant ante donationem ab eis factam, et hoc locum habeat in illis qui contraxerint a decem annis citra» (*Statuti del comune di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, p. 495). La *ratio* della norma è espressa con evidenza: evitare la frode a danno del fisco comunale. A tale scopo si perviene comminando l'invalidità delle donazioni compiute a favore dei propri figli (o figli dei fratelli o nipoti) che diminuendo surrettiziamente il patrimonio del donante implicavano la diminuzione della quota dovuta a titolo di imposta sul patrimonio. Inoltre la norma pare colpire gli atti invalidi anche irretroattivamente. Sui rapporti patrimoniali fra padre e figli, fondamentale è M. BELLOMO, *Problemi di diritto nell'età dei comuni. Beni paterni e pars fili*, Milano 1968. Sul sistema fiscale dei comuni medievali cfr. E. CORTESE, *Intorno alla «causa impositionis» e a taluni aspetti privatistici delle finanze medievali*, in «Annali di storia del diritto», II (1958), pp. 111-186.

<sup>76</sup> Qualche notizia significativa sul tema, anche per il diritto medievale, si può leggere nel saggio di Italo Birocchi, dedicato per lo più al diritto comune maturo: I. BIROCCHI, *Causa e categoria generale del contratto. Un problema dogmatico nella cultura privatistica dell'età moderna*, I, Torino 1997, pp. 30-94.

suoi aspetti strutturali, il comune intende anche in questa situazione tutelare i pubblici interessi.

Intorno agli atti di disposizione *mortis causa*, è stabilita una disciplina tassativa, con l'invalidità dell'eventuale modifica della disciplina stessa ad opera degli organi comunali<sup>77</sup>. La disposizione contiene anzitutto il principio, assai frequente negli statuti, non solo bolognesi, dell'intangibilità della norma dello statuto e, in un secondo tempo, riconosce validi *ex statuto* testamenti invalidi ai sensi del diritto comune. La normativa in materia successoria contiene un esplicito *favor* per gli eredi maschi riducendo al minimo i diritti della donna, ben al di sotto della quota stabilita dalla *lex Falcidia*<sup>78</sup>. Tale disciplina statutaria è imposta sotto pena d'invalidità di ogni norma contraria, comportando la validità di atti di per sé impugnabili per violazione della quota a favore della donna secondo la disciplina generale.

Si può notare nella stessa rubrica la presenza, da un lato, della previsione della validità in forza della norma statutaria di un atto privato annullabile secondo il diritto comune e, dall'altro, l'invalidità della modifica della norma statutaria. In questo modo lo sta-

<sup>77</sup> Il testo della rubrica in questione è il seguente: «*De ultima voluntate parentum*. In filiabus omnibus et nepotibus natis et [ex] filia vel neppote dicimus adversus fratres vel sorores per virilem sexum descendentes quod defuncto vel defuncta masculo vel masculis tam existentibus et succedentibus de replectione non agatur etiam si minus falcidia eis relictum fuerit a parente vel a qualibetcumque voluntate vel iure restitutionis, vel per legatum vel fideicommissum vel donationem causa mortis, vel alia voluntate; et liberis aliis masculis ius comune servetur; et hoc statutum voluit consilium et nos volumus habere locum ab anno domini millesimo ccxxii indictione xi; et si reperiretur aliquod statutum super predictis factum sub alio millesimo sit cassum et nullius valoris; et non habeat locum in aliquo negotio, vel aliquibus factis preteritis» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, pp. 413-414). Si osservi la possibilità di modificare la quota libera a favore di ogni erede prevista dalla *lex Falcidia* nella misura di 1/4 del totale; lo statuto si presenta come norma capace di derogare nei diversi casi alla disciplina generale in virtù di situazioni ed esigenze locali.

<sup>78</sup> Sinteticamente, cfr. G. LONGO, *Lex Falcidia de legatis*, in «Novissimo Digesto Italiano», IX, Torino 1963, p. 807.

tuto appronta una duplice linea di difesa della volontà del legislatore comunale, attraverso l'utilizzo dei meccanismi dell'invalidità applicati sia nei confronti di atti privati sia di atti pubblici.

Per quanto riguarda, poi, i procedimenti della volontaria giurisdizione, la normativa definisce alcune formalità da osservarsi necessariamente per il compimento di certi atti da parte del tutore e del curatore<sup>79</sup>: il mancato rispetto comporta anche qui l'invalidità degli atti compiuti<sup>80</sup>. Il precetto statutario interessa un ampio numero di tipologie in cui spicca l'intervento necessario della pubblica autorità.

L'invalidità degli atti di nomina dei tutori e dei curatori è stabilita tassativamente nei casi di inosservanza delle formalità previste dallo statuto e si può qualificare come invalidità assoluta. Nel complesso meccanismo dei procedimenti di volontaria giurisdizione, in cui ad atti compiuti dai privati se ne affiancano altri di competenza della pubblica autorità<sup>81</sup>, si fa qui riferimento ad uno dei primi atti: la nomina dei tutori e dei curatori, che spetta alla pub-

<sup>79</sup> «*Quod dationes tutorum generalium et curatorum de emancipationibus et testamentorum publicationibus. Dationes tutorum generalium emancipationes et testamentorum publicationes tantum a rectore bon. et eius vicario, et ab eius iudicibus cum iudiciaria cognitione fieri posse dicimus et non per alium, aliter facte nullius sint momenti. Iudices tamen comunis et extimatores et executores sententiarum in causis, que coram eo aguntur curatores possint dare minoribus. Item dicimus quod potestas et iudices montanee et medicine possint in sua iurisdictione tutores et curatores dare minoribus, et emancipationes et venditiones sollemnes que fiunt cum decreti interpositione facere*» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., I, p. 392).

<sup>80</sup> Per i riferimenti essenziali sulla volontaria giurisdizione nel diritto medievale, cfr. C. PECORELLA, *Volontaria giurisdizione. L'inizio di una riflessione*, in «Rivista di Storia del diritto italiano», LXII (1989), pp. 5-14 (anche in *Studi in memoria di Mario E. Viora*, cit., pp. 559-568 e in C. PECORELLA, *Studi...* cit., pp. 529-539) e G. VILLATA DI RENZO, *La tutela. Indagini sulla scuola dei glossatori*, Milano 1975, soprattutto alle pp. 1-62.

<sup>81</sup> *Summa divisio* nell'ambito dell'istituto della tutela è quella fra tutori di nomina privata e tutori di nomina pubblica: cfr. G. VILLATA DI RENZO, *La tutela...* cit., pp. 63-136.

blica autorità. Il compimento di queste attività entro i canoni prescritti risponde a precisi interessi della collettività e del comune<sup>82</sup>. Lo statuto stabilisce altresì l'invalidità degli atti compiuti in difformità di alcune ulteriori prescrizioni contenute negli statuti stessi riguardo, ad esempio, alla rendicontazione del tutore<sup>83</sup>.

## 2.6. *L'attività notarile.*

Sul notariato (tabellionato) comunale si può rilevare una norma di una certa importanza, appartenente alle riforme degli anni 1261-1265. È implicito in tale sede il ruolo importante ormai assunto dai notai nella vita giuridica comunale<sup>84</sup>. Non si può più fare a meno di loro per documentare i negozi giuridici e per applicare quanto dalla dottrina veniva elaborato; al contempo, consideratane l'importanza, il comune cerca di controllarne l'attività per indirizzarla su binari non ostili agli interessi della *civitas*<sup>85</sup>. La norma

<sup>82</sup> Ci si può riferire anche ad un testo successivo riguardante gli atti di emancipazione. La rubrica XLVI *De emancipationibus qualiter fieri et publicari debeant* regola, infatti, con precisione la procedura per giungere ad un valido atto di emancipazione, disponendo al termine che: «Si autem aliquod instrumentum emancipationis reperiatur factum esse de cetero preter formam predictam et non reperiatur scripto modo predicto in omnibus memorialibus supradictis sit ipso jure cassum et vanum sit ac pro non facto omni tempore habeatur et nullius sit valoris» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245... cit.*, III, p. 633-634). L'invalidità prevista per difetto di forma opera di diritto (*ipso iure*) ed è dunque assoluta. Si noti che anche in questo caso l'atto deve essere redatto e documentato da un notaio.

<sup>83</sup> *Statuti di Bologna dall'anno 1245... cit.*, I, p. 406. Nella stessa rubrica è contenuto un riferimento interessante al regime delle sentenze definitive e al passaggio in giudicato delle stesse: «*De creditore non postulante debitum. ... Idem dicimus in sententiis diffinitivis si actor steterit per V annos, quod sententia non fecerit executioni mandari quod ab inde in antea non audiat ut executioni mandetur, et habeat locum tam in preteritis quam in futuris sententiis latis anno domini MCCXL*» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245... cit.*, I, pp. 404-405).

<sup>84</sup> Anche le redazioni statutarie anteriori contengono norme sui notai, senza contenere però previsioni d'invalidità.

<sup>85</sup> Sul notariato comunale bolognese cfr., *ex multis*, G. ORLANDELLI, *Apunti sulla scuola bolognese di notariato... cit.*, pp. 10 ss.; N. SARTI, *Gli statuti del-*

in questione, molto ampia, si riferisce nello specifico alla documentazione degli atti *mortis causa*:

«*Qualiter contractus et ultime voluntates per notarios in memorialibus reducantur et qualiter ipsi notarii elligantur et qualiter ipsa memorialia fiant. ... Et nichilominus teneatur postea scribere sub simili pena quotiens contrafecerit. Et potestas cogat eum ad predicta facienda. Et si aliquod instrumentum factum fuerit quod non fuerit scriptum per dictos tabelliones illud instrumentum sit cassum et nullius vallis nec ex eo aliquid possit peti vel exigi. Et si quis usus fuerit eo in iudicio solvat similiter nomine banni centum libr. bon. Et hoc habeat locum in omnibus contractibus confessionibus extra iudicium liberationibus pactis conventionibus excedentibus summam viginti libr. bon.*»<sup>86</sup>.

L'autorevolezza della corporazione notarile è evidente. La validità di un atto dipende dall'essere stato o meno rogato da un notaio appartenente al collegio notarile bolognese e iscritto alla matricola. Un atto invalido è evidentemente inutilizzabile in giudizio.

Sulla stessa linea si pone un altro testo circa le disposizioni testamentarie di provenienza notarile, per le quali è prevista l'invalidità quando si vengano a frodare dolosamente i diritti dei terzi<sup>87</sup>.

*la società dei notai di Bologna dell'anno 1336. Contributo alla storia di una corporazione cittadina*, Milano 1988; G. TAMBA, *La società dei notai di Bologna. Saggio storico e inventario*, Roma 1988, pp. 19-121 e ID., *Una corporazione per il potere...* cit., in specie pp. 13-53. Si possono utilmente vedere anche i contributi dedicati alla figura e all'eredità di Rolandino, pubblicati in occasione del settimo centenario della morte: *Rolandino 1215-1300 alle origini del notariato moderno*, a c. G. TAMBA, Bologna 2000 e *Sulle tracce di Rolandino (1215-1300). Itinerario medievale nella Bologna d'oggi*, a c. F. BERGONZONI - G. TAMBA, Bologna 2000.

<sup>86</sup> *Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, pp. 625-627.

<sup>87</sup> Significativamente la rubrica si apre con l'esposizione della *ratio* della norma: «De hiis qui habent testamentum vel ultimam voluntatem ex quo vel qua jus habeat contra aliquos vel in possessionibus que contra possideantur ab eis ad certum terminum presentandum coram notariis ad memorialia contractum et ultimarum voluntatum scribenda deputatis. Item ad removendas falsitates et mali-

La sanzione dell'invalidità colpisce gli atti *ex tunc*, cioè dal momento della confezione, e travolge pertanto anche successioni già aperte: l'invalidità è assai grave e viene indicata mediante l'uso di varie espressioni caratteristiche («irritum», «cassum», «pro nullo habeatur»). Queste disposizioni rappresentano, sia da un punto di vista generale sia dal punto di vista del regime delle invalidità, un'innovazione nel *corpus* statutario di Bologna. Da un punto di vista generale sanciscono l'importanza dei notai per la vita giuridica bolognese; dal punto di vista dell'invalidità si riscontra qui una maggiore connotazione tecnica del fenomeno, per cui è accennata un'espressa enunciazione del regime a cui è sottoposto l'atto invalido, in particolare si esplicita la figura della nullità *ex tunc*.

Non ci si limita a determinare l'invalidità generica dell'atto, ma si precisano i confini di tale patologia, che opera *ex tunc*, e le conseguenze dell'invalidità, considerata così radicale da implicare un'inefficacia assoluta, dimostrando pertanto una buona padronanza dei concetti giuridici.

Nel complesso, l'ampio e articolato *corpus* statutario duecentesco contiene elementi significativi, anche se sul numero delle rubriche prese in esame quelle rilevanti per l'invalidità non sono molte:

tias que facte sunt actenus aut deinceps fieri possent in ultimis voluntatibus personarum omnimode providere volentes duximus inviolabiliter statuendum et firmiter ordinandum...» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, p. 648). Il testo prosegue con la previsione dell'invalidità degli atti *mortis causa* non documentati presso un notaio e come tali soggetti a presunzione di frode nei confronti dei terzi: «Si vero aliquis aut aliqui habentes tale testamentum sive talem ultimam voluntatem illud vel illam non hostenderint aut non presentaverint coram dictis tabellionibus ad terminum suprascriptum ex tunc dictum testamentum sive ultima voluntatem sit casum [cassum] et vanum et irritum et cassa et vana et irrita et pro nulla et irrita omni tempore habeatur» (*Statuti di Bologna dall'anno 1245...* cit., III, p. 650). Si tratta di una fattispecie d'invalidità sopravvenuta, in caso di mancata presentazione del testamento, anche se i mancati effetti dell'atto sembrano dover retroagire al momento della confezione del testamento stesso. Si richiede ora a pena d'invalidità un requisito in più.

sono, comunque, parecchie e assai importanti, soprattutto per le indicazioni che offrono nel campo del diritto privato<sup>88</sup>. Esse si presentano quasi sempre costruite nello stesso modo: si ha una disciplina o un regolamento considerato inderogabile o obbligatorio dal comune e ogni atto giuridico, normativo o privato, che contrasta con esso è considerato invalido e inefficace; sono presenti anche alcune indicazioni precise in ordine alla qualifica delle invalidità, soprattutto per quanto concerne la distinzione fra i profili strutturali dell'invalidità degli atti e profili legati agli effetti e all'inefficacia.

Circa il regime delle invalidità, si può infatti distinguere, specialmente fra le invalidità processuali, tra nullità sanabili (annullabilità) e nullità assolute: si tratta di una distinzione molto importante e riveste un notevole significato la sua presenza all'interno degli statuti comunali. Si possono poi segnalare in alcuni casi, riferiti al regime dei negozi privati, invalidità costruite con elevata precisione tecnico-giuridica – con la differenziazione fra invalidità operanti *ex tunc* e invalidità operanti *ex nunc* – e indicanti con una certa raffinatezza la natura e il trattamento delle invalidità stesse, il che costituisce un indubbio passo in avanti nell'evoluzione delle invalidità.

Anche per queste fattispecie più «tecniche» si deve, peraltro, osservare quanto emerge per tutte le altre: le invalidità hanno soprattutto una connotazione «politica» e debbono garantire l'osservanza dei precetti statutari più importanti e scongiurare la presenza di atti in contrasto con gli interessi del comune.

### 3. *Gli statuti bolognesi dell'anno 1288.*

Gli statuti redatti nel 1288 si presentano ben caratterizzati dall'influsso della scuola bolognese, che ne ha condizionato, se pure in

<sup>88</sup> Oltre alle disposizioni prese in esame in modo dettagliato vi sono altre rubriche che contengono previsione d'invalidità. Rientrano, però, tutte nelle categorie già individuate e non offrono spunti originali.

misura minore di quelli del secolo successivo, la redazione e il contenuto. Sono rimasti in vigore per oltre un trentennio, a differenza delle redazioni successive, che si susseguono con un ritmo molto più serrato. È una redazione imponente per mole, divisa in modo abbastanza organico in dodici libri, ricca di disposizioni sull'invalidità e caratterizzata da un'apprezzabile sensibilità e tecnicità giuridica.

In linea di massima, la disciplina delle varie materie viene a chiarirsi, consolidando in norme più brevi e precise l'immenso materiale che si era accumulato nelle precedenti redazioni e riforme statutarie. È un'imponente opera di consolidazione, che risente dell'influenza dei giuristi formati alla scuola bolognese; una redazione fatta senz'altro da giuristi, in un contesto istituzionale in cui si è imposta, fra le altre, la personalità di Rolandino <sup>89</sup>.

### 3.1. *Meccanismi istituzionali garantiti dalla normativa statutaria.*

Di grande interesse sono le molte norme che disegnano l'assetto istituzionale del comune bolognese, che si riflette nella compilazione tardo duecentesca ora presa in esame <sup>90</sup>. In questa materia gran parte di quanto prodotto nel corso del secolo viene recepito nella nuova consolidazione, dando origine ad un'organizzazione del comune di Bologna che rimane immutata almeno fino ai primi decenni del secolo XIV <sup>91</sup>.

Nell'esame delle disposizioni più rilevanti è bene partire da una delle ultime rubriche del testo statutario, che rappresenta una sorta di «norma generale» di chiusura di tutta la compilazione <sup>92</sup>. Es-

<sup>89</sup> Cfr. *Repertorio degli statuti...* cit., pp. 51-56.

<sup>90</sup> A.I. PINI, *Bologna nel suo secolo d'oro: da «comune aristocratico» a «re-pubblica di notai»*, in *Rolandino e l'ars notaria...* cit., pp. 1-19.

<sup>91</sup> U. SANTARELLI, *La gerarchia delle fonti...* cit., pp. 84-87.

<sup>92</sup> «*De statutis et ordinamentis in futurum faciendis. ... Item quod quilibet pro suis teneantur et finito tempore, per eundem tabellionem statutum tollatur de*



sa dà la misura della «rigidità» dello statuto, cosa che ormai era divenuta patrimonio acquisito nell'ambiente bolognese<sup>93</sup>.

libris statutorum. Et si fuerit tale vel talis propter quam derogaretur alicui statuto posito in libris statutorum vel detraheretur vel aderetur vel suppleretur alicui statuto, illa derogatio, detractatio, addictio vel suppletio ponatur iuxta illud statutum, breviter ut dictum est, fiant autem predicta. Ita quod similia non sint nec fiant in ipsis statutis nec contraria vel inutilia vel supervaqua apponantur vel obscura, et predicta fieri procurent assessores domini potestatis et domini capitanei infra octo dies postquam fecerint aliqua statuta, provisiones seu reformationes. ... Cetera alia statuta et reformationes facta hinc retro usque ad kalendas de settembre casamus et irritamus et ipso iure non valere decernimus» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, pp. 236-237). La rubrica prosegue, poi, stabilendo: «Et si qua statuta vel ordinamenta vel provisiones in hoc libro conscripta et conscripte et capitula statutorum vel ordinamentorum vel provisionum viderentur in aliquo eorum trahere, adere, vel minuere, vel detrahare directo vel oblicum predictis ordinamentis sacratis vel sacratissimis vel aliis occasionatis ab eis (que semper) vel dependentibus ab eis, ipsa statuta, ordinamenta, vel provisiones et capitula cassamus et irritamus et pro non appositis, factis et compillatis vel inscriptis omnino haberi volumus, salva semper in predictis et quolibet predictorum potestate et auctoritate comunis et populi in omnibus et singuli supradictis» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 237). Si osservi anche qui l'uso della medesima terminologia per indicare situazioni come la revoca e l'abrogazione oggi distanti dall'invalidità, ma assimilabili senz'altro per gli statuari con riguardo all'efficacia delle norme.

<sup>93</sup> Com'è noto, nei primi testi statuari le disposizioni erano considerate temporanee (per lo più annuali) salvo alcune eccezioni. Nel tempo, soprattutto nei comuni più grandi e importanti, la situazione si rovescia e le norme non hanno limiti di tempo, salvo quelle per le quali è espressamente prevista la temporaneità. Cfr., per tutti, A. CAMPITELLI, *Europeenses...* cit., pp. 113-115; M. ASCHERI, *Il «dottore» e lo statuto...* cit., pp. 106-113 e U. SANTARELLI, *Pensiero giuridico...* cit., pp. 25-42. Per uno sguardo alla dottrina si può vedere l'evoluzione confrontando il pensiero di Alberto da Gandino e di Alberico da Rosciate: ALBERTO DA GANDINO, *Quaestiones...* cit., p. 158; «An statuta sint temporalia, vel perpetua? Quidam dicunt quod sunt annalia ad instar edicto pretorum. ... Item non posset negari quin statuta sint plebiscita et plebiscita erant perpetua et pars iuris civilis» (ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum de statutis libri IIII*, in *Tractatus illustrium in utraque tum pontificii, tum cesarei iuris facultate Iurisconsultorum*, II, Venetiis 1583, qu. 29, p. 7). In proposito, cfr. pure M. CONETTI, *La dottrina dell'Impero e la Donazione di Costantino in Alberico da Rosciate*, in *Studi di storia del diritto*, II, Milano 1999, pp. 303-405.

La modifica dello statuto – così come le eventuali deroghe – non può essere assunta in violazione al tenore delle norme statutarie vigenti, in modo da evitare antinomie all'interno degli statuti. Il mancato ossequio alla normativa che contiene il procedimento di revisione statutaria comporta l'invalidità *ipso iure* delle nuove disposizioni e la necessità di espungere dagli statuti tali corpi estranei. Non solo le norme, ma anche gli atti di esecuzione delle norme statutarie (*provisiones*), devono conformarsi alla legislazione, altrimenti sono invalidi. Si noti il riferimento ulteriore secondo il quale le disposizioni il cui senso è oscuro vengono assimilate in tutto alle norme contrarie ai principi generali e a quelle inutili: tutte queste disposizioni, allo stesso modo, non hanno valore e non sono efficaci.

Il *corpus* degli statuti prevede poi altre norme significative a garanzia del comune e a tutela dell'effettiva vigenza e applicazione del testo statutario. In sintonia con i precedenti statuti, anche questi contengono precisazioni ulteriori circa l'invalidità delle norme e degli atti giuridici.

In primo luogo, è ribadito il principio generale dell'inefficacia di qualsiasi atto compiuto espressamente in contrasto con quelle norme «que dicuntur sacrata»: ci si riferisce ad alcune disposizioni considerate particolarmente importanti ed elencate nel seguito della rubrica. È una categoria interessante di disposizioni considerate superiori alle altre e rispetto alle quali si può parlare di subordinazione delle altre norme a quelle ritenute superiori<sup>94</sup>. La modifica,

<sup>94</sup> «*De conclusionem predictorum ordinamentorum et de penis venientium contra dicta ordinamenta, et de capitulis et statutis qui non possunt absolvi nullo modo, et de modo absolvendi ea que possunt absolvi, et de magnatibus quod non accedant in domos populi ex parte domini capitanei et de pena magnatis contrafacientis, et de licentia non danda magnatibus contra predicta. ... Et quidquid in predictis vel contra predicta dictum, factum vel reformatum fuerit vel propositum vel contentatum vel consultum vel pronuntiatum, quocumque nomine censeatur, ipso iure sit cassum, vanum, irritum et nullius vallis vel momenti et omnia cassa et*

l'interpretazione o la deroga concessa a queste disposizioni deve considerarsi illegittima e come tale non valida e non efficace<sup>95</sup>.

In altri casi l'invalidità riguarda le riforme statutarie e provvedimenti esecutivi. Il punto da sottolineare maggiormente è la presenza del termine *rescisionem*: gli statuti recepiscono un istituto complesso, di origine romanistica e ora ripreso dalla dottrina, che ha punti di contatto con l'invalidità rispetto ai risultati. Infatti, l'annullabilità e la rescindibilità di un atto sono assimilabili quanto alla negazione degli effetti, ma non lo sono da un punto di vista concettuale: la diversità dipende dalle ben differenziate cause che portano all'una e all'altra, la prima derivando dalla mancata esistenza di requisiti essenziali dell'atto o dalla violazione di una norma *perfecta*, la seconda essendo determinata da eventi sopravvenuti e da collegarsi, inoltre, ad una valutazione equitativa<sup>96</sup>.

inefficatia habeantur. Quas penas sive condemnationes ministrales illarum duarum societatum, que erunt ante alias ad ordinamenta sacratis observanda, exigere teneantur a potestate, capitaneo et eorum familiis, si in eis inciderint infra terciam diem postquam in eis incurrerint, et in communi Bononie facere devenire sine aliqua restitutione vel fraude aliqua facienda» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, pp. 454-455). Inoltre gli autori di tali modifiche sono sottoposti a sanzioni pecuniarie di una certa rilevanza; in questa situazione non è difficile scorgerne anche nella previsione dell'invalidità di norme una categoria di sanzioni che, colpendo direttamente l'atto invalido, colpisce anche l'autore.

<sup>95</sup> Sul divieto dell'interpretazione degli statuti, cfr., oltre al classico contributo di M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., in specie pp. 410-458, anche la recente notazione di Mario Ascheri, secondo cui le norme che stabiliscono il divieto dell'interpretazione «sono quindi norme inserite negli statuti per rispondere a bisogni politici cui dà veste la cultura dei giuristi. Con quale risultato? Di cercare di limitare il campo di applicazione della norma statutaria, naturalmente. Non è questo un risultato che viene incontro alla corsa al prestigio del giurista? Limitando il ruolo della norma comunale, non si amplia quello del giurista? È un aspetto che mi pare sia sfuggito» (M. ASCHERI, *Il «dottore» e lo statuto...* cit., p. 108).

<sup>96</sup> Cfr. esemplificativamente BARTOLO, *Commentaria in Primam Codicis Partem*, Venetiis 1572, in C. 4,44, *De rescindenda venditione*. Si vedano gli studi di S. CAPRIOLI, *Rescisione (diritto intermedio)* in *Enciclopedia del diritto*, XXXIX, Mi-

La rubrica *De conclusione omnium predictorum ordinamentorum* ha anch'essa, come la precedente, un rilievo generale all'interno della compilazione: essa stabilisce – in linea con altre disposizioni già menzionate – sempre in via generale, il divieto di mutare il testo dello statuto e di modificarne arbitrariamente il senso mediante interpretazione: «Et iudex seu iuris peritus qui consulerit, glossaverit vel exposuerit vel sabaudiverit vel pronuntiaverit, habeatur ex nunc pro bannito communi Bononie pro gravi mallefitio». Oltre alle gravi pene personali e pecuniarie lo statuto stabilisce l'invalidità degli atti in contrasto con i divieti statutari<sup>97</sup>.

lano 1988, pp. 933-966; ID., *Iniquitas rei. Studi preparatori sui contratti rescindibili nell'età del diritto comune. I. I casi di rescissione*, in «Annali della Facoltà di Giurisprudenza. Università di Perugia», 2 (1974), pp. 95-204 e, da ultimo, ID., *Lineamenti della rescissione*, cit., pp. 5-72.

<sup>97</sup> «Et quicquid in predictis vel contra predicta dictum, factum vel reformatum fuerit vel propositum vel contionatum vel consultum vel pronuntiatum, quocumque nomine censeatur, ipso iure sit cassum, vanum, irritum et cancellatum et nullius valoris atque momenti, et omnia cassa et inefficacia habeantur. ... quibus nec addi potest nec detrahi per aliquem propositionem vel reformationem, non obstantibus aliquibus reformationibus aliis que ipso iure videntur vane esse et casse et nullius valoris atque momenti» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, pp. 508-511). Va notata la ridondanza dell'espressione utilizzata per indicare l'invalidità degli atti compiuti. Tale ricchezza di terminologia impedisce, peraltro, di cogliere nel testo statutario un'indicazione più specifica del regime a cui sono sottoposte le fattispecie considerate invalide. Dello stesso tenore è anche la rubrica XXV del libro V, *De conclusione et confirmatione dictorum ordinamentorum et qualiter intelligi debeant et de pena venientium contra dicta ordinamenta*. Un passo del lungo testo recita, infatti: «Et iudex seu iuris peritus qui consulerit vel glossaverit vel exposuerit vel sabaudiverit vel pronuntiaverit, habeatur ex nunc pro bannito communis Bononie pro gravi maleficio et impune possit offendi quocumque in personis et rebus ac si nomen et cognomen ipsius esset in libris bannitorum communis Bononie, et iniurie ei vel eis illate non vendicentur per potestatem vel commune Bononie. Et quicquid in predictis fecerit ipso iure sit cassum, irritum et inane. Et quod fuerit propositum vel dictum seu contionatum aut scriptum vel reformatum seu consultum vel pronuntiatum vel quocumque nomine vel modo factum contra predicta vel aliquod predictorum ordinamentorum sit ipso iure cassum, vanum, irritum et nullius valoris vel momenti et prorsus ineffi-

Appare anche qui di tutta evidenza la finalità della normativa: ottenere mediante la più netta previsione d'invalidità, l'eliminazione di quanto emanato in difformità dallo statuto, senza preoccuparsi di valutare le possibili sfumature che nell'ambito dell'invalidità stessa si possono riscontrare. Lo scopo primario della norma è quello «politico» della tutela dell'ordinamento e delle prerogative comunali, senza ulteriori considerazioni tecniche. Così facendo, peraltro, la norma rischia di peccare di genericità, tanto da renderne non agevole l'applicazione, a meno di ricorrere ai complessi, ma espressamente vietati dagli stessi statuti, meccanismi ermeneutici individuati dalla dottrina coeva<sup>98</sup>.

Sui provvedimenti esecutivi (o «provisiones») dispongono, invece, alcune rubriche, nelle quali viene ribadito il principio della «superiorità» dello statuto e dell'invalidità dei provvedimenti assunti in contrasto con il disposto statutario<sup>99</sup>. Si tratta di disposizioni senza dubbio più limitate delle precedenti: è stabilita l'invalidità, dal tono delle disposizioni si direbbe assoluta, di determinati

cax» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, p. 324). Si noti che il passo è pressoché identico a quello riportato in precedenza, salvo l'aggiunta dell'ultima espressione «prorsus inefficax». Nella rubrica si viene a richiamare il clima di frequenti contrasti fra i giuristi (e le loro famiglie) e il comune bolognese: esemplificativamente, con riguardo soprattutto alle vicende della famiglia dei Saliceto, cfr. M. BELLOMO, *Una famiglia di giuristi: i Saliceto a Bologna*, in «Studi Senesi», XVIII (1969), pp. 387-417 (ora in *Medioevo edito e inedito. III. Profili di giuristi*, Roma 1998, pp. 61-92) e G. PACE, *Riccardo da Saliceto. Un giurista bolognese del Trecento*, Roma 1995.

<sup>98</sup> Su cui, *ex multis*, si veda il recente contributo di S. CAPRIOLI, *Interpretazione nel diritto...* cit., soprattutto alle pp. 17-23.

<sup>99</sup> Così il testo della rubrica CXXXV del libro V, *Qualiter IIM et alii de societatibus populi et milites communis Bononie et stipendiarii debeant se hadunare tempore rumoris qui esset in civitate Bononie, quod absit*: «Item ordinamentum, providerunt dicti sapientes quod provixio facta per dominos XL sapientes de mense augusti proximi elapsi super congregatione populi fatienda in certo loco, quod dicta provixio in totum sit cassa, vana et nullius valoris atque momenti» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, p. 498).

atti esecutivi compiuti in modo non conforme al disposto degli statuti<sup>100</sup>.

Il comune bolognese, oltre a tutelare la corretta applicazione degli statuti, si preoccupa anche di stabilire garanzie a favore dell'autorità comunale nei confronti degli abitanti delle zone limitrofe e dei comuni situati nella vicinanza di quello bolognese: il riferimento è nello specifico proprio ad una disposizione sull'invalidità<sup>101</sup>.

È un provvedimento avente riguardo allo *status* dei cosiddetti «comitatini» e dei comuni situati nelle vicinanze di Bologna<sup>102</sup>; nel complesso, si tratta di una disposizione complicata, che si riferisce al regime imposto ai cittadini colpiti dalla pena del bando e fuoriusciti dalla città, i quali sono assoggettati a pena d'invalidità ad una serie di incapacità ad essere titolari di rapporti giuridici. Inoltre, si considera di annullare quanto deliberato in tali materie, ad eccezione delle norme che si riferivano ai «comitatini» e ai comuni soggetti all'autorità di Bologna. Questa norma cassa la normati-

<sup>100</sup> Altre due rubriche si accostano in qualche modo a quest'ultima. Anzitutto la rubrica *De reformatione scripturarii faciendi facta tempore domini Stoldi vicarii domini comitis Bertoldi olim potestatis Bononie servanda*, che dispone nel modo seguente: «Et ipse idem dominus capitaneus et eorum ançiani et consules et consilium populi vel communis Bononie eam precise secundum formam predictam servare teneantur, pena VC libris bononinorum cuilibet non observanti, et quod contra factum fuerit vel solutum, datum vel satisfactum ipso iure non valeat» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, pp. 451-452).

<sup>101</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, pp. 436-438.

<sup>102</sup> Su tali argomenti si vedano gli studi approfonditi – già richiamati – a suo tempo compiuti da Giovanni de Vergottini con particolare riguardo alla società comunale dell'Italia centrale, ora riediti in G. DE VERGOTTINI, *Scritti di storia...* cit., pp. 5-262. In linea generale, gli abitanti delle zone limitrofe alla città (i «comitatini») erano formalmente equiparati ai *cives*, ma di fatto erano sottoposti ad oneri maggiori dal comune bolognese. Cfr. pure G. CHIODI, *Tra la civitas e il comitatus: i suburbi nella dottrina di diritto comune*, in *Dal suburbium al faubourg: evoluzione di una realtà urbana*, a c. M. ANTICO GALLINA, Milano 2000, pp. 225-320 e P. MARCHETTI, *De iure finium. Diritto e confini tra tardo medioevo ed età moderna*, Milano 2001, pp. 116-122.

va precedente e concede ampie facoltà ai cittadini bolognesi di agire per garantire la giustizia e la corretta attività dei più importanti personaggi pubblici.

Questi diritti non sono concessi, invece, ai «comitatini» e agli stranieri, per i quali continuano ad applicarsi le precedenti disposizioni molto più restrittive. Si deve osservare anche qui l'utilizzo della stessa terminologia per indicare la cassazione, l'abrogazione e l'annullamento delle norme precedenti <sup>103</sup>.

Per concludere il discorso riferito alla difesa del testo statutario e ai meccanismi di garanzia dell'autorità comunale, per i quali viene con una certa frequenza utilizzata l'invalidità, è bene soffermarsi ancora su una disposizione dedicata alla materia dell'interpretazione dello statuto. Con maggiore solennità rispetto ai passi già citati lo statuto sancisce il divieto assoluto per tutte le autorità cittadine di interpretare o modificare lo statuto.

Questa previsione normativa si inserisce in un'amplessima rubrica che concede ai redattori dello statuto privilegi e concessioni; sull'interpretazione, invece, non ci sono eccezioni <sup>104</sup>. È una dispo-

<sup>103</sup> In queste situazioni la politica prevale sul diritto e piega la normativa comunale alle proprie finalità.

<sup>104</sup> «*De privilegio concesso condemptibus ordinamenta predicta et eorum patribus, filiis, fratribus et aliis consiliariis populi. ... Nec possint predicta vel aliquod predictorum aliquo modo vel ingenio qui dici vel excogitari possit mutari, irritari, cassari vel glossari seu interpretari vel sabaudiri, sed simpliciter sicut litera iacet et sonat ita intelligi et ad effectum deduci per potestatem Bononie et eius familiam, per capitaneum et eius familiam, per ançianos et consules et per totum populum et commune Bononie, nec per ipsos vel alterum eorum nunc vel in futurum nec per aliquod arbitrium vel bailiam predictis vel alteri predictorum per consilium vel massam populi aut ex arbitrio ançianorum et consulum vel aliquorum aliorum sapientum populi vel communis Bononie vel officiales communis Bononie sive per consilium octigentorum vel per arremum vel aliam congregatione faciendam*» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, pp. 381 e 387). Il testo della rubrica prosegue nel modo seguente: «*Et si predicta vel aliquod predictorum in totum vel in partem aut in aliqua parte sui fuerint mutata, interpretata, gloxata vel irritata vel non observata vel contrafactum esset vel ventum, si fuerit per potestatem Bononie vel capitaneum, puniatur et condempnetur quilibet in casu quolibet*

sizione stabilita a difesa dello statuto, considerato imm modificabile<sup>105</sup>. Alla modifica e all'abrogazione dello statuto («irritari», «cassari») viene equiparata e vietata l'attività interpretativa compiuta dai giuristi al di là dei limiti ammessi dallo statuto stesso, nel tentativo di blindare per fini politici il testo statutario<sup>106</sup>.

### 3.2. *Formalità elettorali.*

Analogamente alle precedenti redazioni, si stabilisce che il mancato rispetto del procedimento stabilito dal testo statutario invalida l'elezione dei componenti dei diversi organi e implica l'invalida costituzione degli stessi<sup>107</sup>. Rispetto alla normativa preceden-

quod contraferet vel veniret, seu predicta et quodlibet predictorum non observaret, in quingentis libri bononinorum per ministras duarum societatum que erunt pro tempore ad observationem ordinamentorum populi ut supra dictum est, et si fuerit de familiis predictorum vel alterius eorum in totidem puniatur et condemnentur, que condemnationes communi Bononie applicentur» (p. 387).

<sup>105</sup> M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., pp. 403-426.

<sup>106</sup> V. PIERGIOVANNI, *Statuti e riformazioni*, in *Civiltà comunale: libro, scrittura, documento*, Genova 1989, pp. 79-98; P. CARONI, *Statutum et silentium. Viaggio nell'entourage del diritto statutario*, in «Archivio storico ticinese», XXXII (1995), pp. 129-160 e M. ASCHERI, *Il «dottore» e lo statuto...* cit., pp. 105-113.

<sup>107</sup> I passi dello statuto a cui fare riferimento sono i seguenti: «*De adventu domini potestatis. De mittendo pro domino potestatis. ... Offerentes grandi supplicamus aviditate quatenus ipsam electionem et oblatum officium acceptantes si complacet, iuxta premissorum statutorum formam ordinato termino debeatis ad civitatem Bononie vos conferre, alioquin electionem de vobis factam cassamus*» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, pp. 7-8). La cassazione dell'atto anche se non è equiparabile concettualmente all'invalidità, procura in questo caso, come spesso accade, lo stesso risultato giuridicamente apprezzabile. «*De electionem consilii duorum militum. Rubrica. ... Et quis esset electus contra predictam formam, reiciatur a consilio et electio facta de eis contra predictam formam non valeat ipso iure. Et si ad consilium venerit et habuerit breve, non possit facere electionem et, si fecerit, electio ipso iure non valeat. ... Et dicimus quod nomen alicuius non posset esse conscriptum in dicto consilio, nisi semel, vel vocari, et si vocatus fuerit ultra semel non valeat vocatio, nec possit electionem facere et si fecerit non valeat*» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, pp. 41-42). In questo secondo caso ci si trova in una fattispecie espressa di invalidazione «ipso iure».



te<sup>108</sup>, identica è la *ratio* delle norme e identica è la causa delle invalidità previste: il mancato rispetto delle formalità imposte dal legislatore comunale.

### 3.3. *Invalidità nel diritto processuale.*

Si trovano disposizioni in materia di impugnazioni delle sentenze, appello, *querela nullitatis*, *restitutio in integrum*, etc., assai innovative e significative del rilievo assunto dalle invalidità nell'ambito comunale.

La rubrica II del primo libro è quella fondamentale, poiché, facendo riferimento all'attività dei sindacatori dei podestà cittadini, espone i rimedi previsti contro le sentenze pronunciate al termine del giudizio di sindacato del podestà<sup>109</sup>:

«Et si dicta peccunia non sufficeret solutioni condemnationis unius vel plurium, fiat executio contra ipsum dominum potestatem et eius fideiussores, prout in aliis condemnatis, et a dictis condemnationibus non possit appellari, nec restitutio peti, nec annullari seu nulla declarari via aliqua nullitatis»<sup>110</sup>.

La disposizione individua, anzitutto, i due rimedi classici dell'appello e della *restitutio in integrum*, da proporsi contro le sentenze considerate valide, ma ingiuste. Il prosieguo della disciplina, invece, può dar adito a qualche dubbio. Rilevante è l'utilizzo del termine «annullari»: esso non è particolarmente frequente nei testi statutari, mentre è più spesso usato in dottrina<sup>111</sup>. Questa espres-

<sup>108</sup> Sugli organi di governo del comune bolognese, cfr., per tutti, G. TAMBA, *Il consiglio del popolo di Bologna dagli ordinamenti popolari alla signoria* (1283-1336), in «Rivista di storia del diritto italiano», LXIX (1996), con riferimento alla disciplina degli statuti del 1288 soprattutto alle pp. 51-55.

<sup>109</sup> Il podestà era sottoposto, com'è noto, ad un giudizio di sindacato sul suo operato e tale giudizio, a Bologna, non è impugnabile.

<sup>110</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., p. 44.

<sup>111</sup> Per tutti, cfr. ACCURSIO, gl. 'Contra tabulas' in I. 3,10: «Sed quare datur

sione viene accostata all'espressione «declarari nulla»: se la prima espressione lascia pensare ad un'attività creativa e costitutiva del giudice nel rinvenire un vizio che non appare a prima vista, la seconda lascia supporre la previsione di un'attività dichiarativa di una situazione di illegittimità che è facilmente rilevabile.

Si delineano *ante litteram* i concetti dell'annullabilità e della nullità processuale ben definiti in pieno XIII secolo in un testo, per di più, di *ius proprium*? La conclusione, affascinante, sembra, però, un po' troppo affrettata. Infatti, in primo luogo, la lettura dell'intera rubrica conduce ad affermare che tali rimedi non possono essere utilizzati nel caso in questione, pur testimoniandone l'esistenza. Tale affermazione mal si accorda con la presenza di vizi radicali e notori che darebbero origine ad una semplice declaratoria di nullità, vizi sempre eccepibili, anche senza specifiche formalità, e che provocano non solo l'annullabilità della sentenza, ma una vera e propria inesistenza. La valutazione di alcune cause d'invalidità così gravi da poter essere sempre eccepibili – di origine canonistica – mal si accorda, inoltre, con le esigenze di semplificazione e di chiarezza processuale proprie degli statuti <sup>112</sup>.

Questo testo, pur incidentalmente, esprime comunque una tendenza in cui si affermano soluzioni innovative rispetto a quelle offerte dall'impostazione romanistica <sup>113</sup>. In stretto rapporto con l'at-

suis contra tabulas cum ipso iure nullum sit testamentum? Respondeo: duas habet vias: unam de iure civili, per quam potest dicere nullum, aliam de iure praetorio, per quam non dicit nullum, sed annullandum, cum nec fieri, nec desinere possit heres de iure praetorio».

<sup>112</sup> Cfr., per tutti, L. MUSSELLI, *Il concetto di giudicato...* cit., pp. 9-83.

<sup>113</sup> Questa linea si può vedere compiuta negli statuti del 1454, che contengono un'ampia e interessante trattazione della materia processuale, in cui spiccano alcune disposizioni sulla nullità delle sentenze. La nullità può essere proposta in via principale nei termini di decadenza dell'appello o *in perpetuum* come eccezione: «Appellatione simpliciter facta, Nullitas perpetuo opponi potest per viam exceptionis. Sed principaliter et per viam actionis qualiter Nullitas proponatur. ... principaliter vero agendo solum secundum formam sequentis Statutis positi sub Rubrica De causa nullitatis» (*Statuta civilia et criminalia...* cit., p. 90);

tività dottrinale – non va dimenticato che si ritiene questo statuto frutto anche dell’opera di giuristi provenienti dall’ateneo bolognese – e in un ambiente in cui non difetta una dinamica e fiorente attività economica e di commercio, lo statuto, spinto da esigenze pratiche e di equilibrio politico, considera tutte rinunciabili le diverse invalidità, venendo a ritenere come sanabili tutte le sentenze qui considerate. Le sentenze viziate non sono tutte uguali, ma lo sono, invece, per il trattamento e l’efficacia <sup>114</sup>. In vari casi, come nella fattispecie relativa al sindacato, le impugnazioni sono addirittura tassativamente escluse e le eventuali invalidità non possono essere rilevate in alcun modo.

Altre norme presenti nello statuto confermano queste conclusioni. Si fa riferimento, infatti, sempre alla «nullitas» in senso generico per denotare le differenze e le similitudini con l’appello <sup>115</sup>. Emerge un’unica categoria delle invalidità delle sentenze, senza ulteriori specificazioni. Ci si riferisce all’appello e alla nullità nel medesimo ambito, evidenziando come appello e nullità portino allo stesso risultato, l’eliminazione della sentenza, attraverso due strade diverse <sup>116</sup>: appello e nullità cessano di essere esperibili come rimedio trascorso un certo tempo, oppure sono del tutto vietati per disposizione normativa, come nel caso in questione.

cfr. pure «Rubrica De causa nullitatis», in *Statuta civilia et criminalia...* cit., pp. 95-96).

<sup>114</sup> Mi permetto di rinviare a M. ROSBOCH, *L’invalidità della sentenza...* cit., pp. 263-278.

<sup>115</sup> Ne fa menzione, ad esempio, la rubrica III del terzo libro, *De offitio dominorum gabella et eorum iurisdictione*: «Item dicimus quod a sententiis et preceptis et processis qui fierent per eos occasione dicti offitii non possit appellari et non possint nulle dici, vel adeversus eos restitutionem peti in hiis que pertinent ad offitium eorum, servando ordinamenta gabelle» (*Statuti di Bologna dell’anno 1288* cit., I, p. 117).

<sup>116</sup> «Et quod dictum est de plantonibus possit et teneatur potestas vel sui iudices facere emendari summarie absque oblatione libelli et alia iuris sollempnitatis infra duos menses postquam dampnum datum fuerit et sibi liquidum fuerit, omni appellatione et nullitate cessante» (*Statuti di Bologna dell’anno 1288* cit., I, p. 266).

Inoltre, la rubrica LXXX del libro IV, *De condemnationibus et absolutionibus legendis et publicandis*, elenca, ancora una volta, ma con maggior consapevolezza tecnica, i rimedi ordinari e straordinari ammessi di fronte ai giudici del comune:

«Dicimus etiam quod nullus possit vel debeat appellare vel restitutionem impetrare contra aliquam condemnationem factam vel faciendam in causa aliqua criminali, quocumque modo fiat per dominum potestatem vel eius vicarium, vel nullam dicere vel supplicare, contra aliquem processum qui fieret per dominum potestatem vel dominum capitaneum vigore aliquorum ordinariorum sacrorum et sacratissimorum vel aliquorum aliorum dependentium vel occasionatorum ab eis vel altero eorum»<sup>117</sup>.

La supplica si pone come rimedio straordinario, di origine canonica, esperibile dopo l'appello, la nullità (*querela nullitatis*) e la *restitutio in integrum*. Nel giudizio di sindacato sull'operato delle autorità comunali si puniscono gravemente le violazioni delle norme statutarie più importanti e la decisione su tali violazioni è considerata intangibile: lo statuto vieta ogni mezzo di impugnazione.

<sup>117</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, p. 236. Tali rimedi vengono citati per affermare solennemente che essi sono vietati in casi specificamente indicati (quando cioè la sentenza sia pronunciata nei confronti di persone che sono considerate criminali dal comune); supplica, appello, *restitutio in integrum* e richiesta per nullità sono invalide di pieno diritto se ugualmente esperite in violazione dei divieti statutari: «Et quicumque contrafecerit per se vel per alium condemnatur, si fuerit condemnatio trecentarum librarum vel abinde infra, in mille libris supra, condemnatur in tribus milibus libris bononinorum. Et appellatio, supplicatio seu restitutio aut petitio non valeat ipso iure et nichilominus ille qui contrafecerit mittatur ad confinia per centum miliaria si venerit ad mandata comunis Bononie, vel ponatur in banno comunis Bononie pro gravi mallefitio, et ipsius bona publicentur in comuni, et si fuerit clericus qui pro alio contra predicta vel aliquod predictorum veniret, extrahatur de protectione comunis Bononie, ita quod possit impune offendi in persona et rebus, et bona talium publicentur, non obstante aliquo instrumento dotis vel alienationis vel aliquo instrumento» (pp. 236-237).

Costituisce, comunque, sia dal punto di vista della definizione che dal punto di vista sostanziale, il cardine della disciplina delle impugnazioni contenuta nello statuto la rubrica *De causa appellationis, nullitatis et restitutionis*. È una norma abbastanza lunga, caratterizzata da un preciso rigore, frutto certamente del contributo di un giurista. Anzitutto, viene stabilito il termine di appellare entro dieci giorni dalla conoscibilità della sentenza, escludendo dal computo il giorno in cui la sentenza è stata pronunciata; chi propone appello deve prestare idonea garanzia in beni mobili entro tre giorni dalla proposizione dell'appello. La decisione del giudice deve avvenire nel termine di venti giorni, elevabile solo per gravi motivi: evidente infermità del giudicante o assenza dello stesso. La mancata osservanza di tali formalità comporta *ipso iure* la piena esecutività della sentenza già pronunciata:

«Quod si dictus appellator dictam appellationem non fecerit infra dictum tempus vel ut premittitur committi non fecerit, vel pignota non dederit, vel ipsam appellationem prosecutus non fuerit, ipso iure firma remaneat ipsa sententia. Et si, appellatore instante, iudex infra dictum tempus causam non diffiniet, teneatur ipse iudex appellatori reficere omnes impensas et insuper omne dampnum quod substineret appellator ratione predicta»<sup>118</sup>.

Oltre al risarcimento dovuto dal giudice negligente<sup>119</sup> e alle formalità previste per il libello e il giuramento, è stabilita l'identità nella procedura fra l'appello e la richiesta di dichiarazione della nullità<sup>120</sup>. Tale equiparazione processuale tra appello e azione di

<sup>118</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 20.

<sup>119</sup> Il giudice è ormai un esperto giurista e come tale non deve sbagliare nell'applicazione del diritto: se sbaglia è sottoposto a sanzione.

<sup>120</sup> «Idem in omnibus et per omnia servetur quocienscumque diceretur sententia nulla et si qua est appelletur ab ea et servetur processus predictus si predicto modo dicatur sententia nulla» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288*, II, p. 21). Cfr., per tutti, A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, nello specifico

nullità è molto importante, soprattutto per il regime della sentenza viziata, ma non impugnata<sup>121</sup>: secondo la lettera dello statuto, infatti, la sentenza passa comunque in giudicato e ogni vizio è da considerarsi sanato e inoperante trascorso il termine, dieci giorni, per impugnare. La nullità della sentenza può essere conosciuta sia dal giudice d'appello sia dallo stesso giudice che l'ha pronunciata<sup>122</sup>. L'azione di nullità è azione ordinaria, che decade trascorso il termine utile per impugnare, per cui i vizi della sentenza si considerano sanati, a meno di rimedi straordinari. Anche la decisione sulla sentenza, come quella sull'appello, deve essere pronunciata nel termine di venti giorni<sup>123</sup>.

Chi può proporre istanza di nullità? Lo statuto non lo dice esplicitamente, ma non è difficile pensare che lo potesse fare, in analogia con l'appello, solo la parte danneggiata. Circa i motivi di nullità lo statuto tace: occorre fare riferimento alla dottrina<sup>124</sup>.

pp. 42-46 e ID., *I limiti dell'appello nelle decretali di Alessandro III*, in *L'Educazione giuridica*, VI, Perugia 1994, pp. 35-57.

<sup>121</sup> Sul sistema delle azioni nel diritto medievale cfr. A. ERRERA, *Arbor actionum...* cit. e F. LIOTTA, *Il 'nomen actionis'...* cit., che non fanno, però, esplicito riferimento all'azione di nullità, la cui precisa individuazione risale al periodo dei commentatori.

<sup>122</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 21.

<sup>123</sup> La rapidità del traffico giuridico impone celerità nella decisione delle cause: dalla pronuncia della prima sentenza alla decisione sull'appello o sulla nullità deve passare al più un mese.

<sup>124</sup> Punto di riferimento in materia è senza dubbio lo *Speculum* di Guglielmo Durante in cui si trova la nota enunciazione dei motivi di nullità della sentenza; essa riprende le categorie elaborate dalla dottrina precedente e rappresenta un modello anche per le classificazioni successive: «Nulla autem dicitur sententia multis modis, scilicet rationi iudicis, ratione iurisdictionis, ratione litigatorum, ratione loci, ratione temporis, ratione causae, ratione quantitatis, ratione modi, ratione processus, ratione manifestae iniquitatis» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., § *Iuxta*, p. 799; su questo passo sia permesso rinviare a M. ROSBOCH, *L'invalidità della sentenza...* cit., pp. 197-201). Il più importante caso di espressa menzione dei motivi di nullità della sentenza in uno statuto comunale è quello di Genova, che risale però già all'inizio del Cinquecento: cfr. P. CALAMANDREI, *La Casazione civile...* cit., pp. 152-153.

Il regime delle sentenze invalide è dunque caratteristico: si tratta, secondo le moderne categorie, di un caso di annullabilità. I vizi, infatti, anche i più gravi, si considerano sanati trascorso il termine per impugnare: la pronuncia sulla nullità si configura come costitutiva dell'invalidità, poiché, senza pronuncia, l'invalidità viene a sanarsi e non può operare in alcun modo<sup>125</sup>; il diritto d'impugnare decade con conseguente inoperatività dei vizi<sup>126</sup>. Tutto ciò vale a Bologna, e si può rilevare, sia pure con differenti modalità, anche negli altri comuni presi in esame, mentre la dottrina si preoccuperà di formalizzare e di 'canonizzare' tale principio – pur muovendosi dalle non conformi fonti giustiniane – soprattutto alla fine del secolo XIII e in quello successivo<sup>127</sup>.

<sup>125</sup> *Contra* R. COGNETTI DE MARTIIS, *La revocazione della sentenza nella procedura civile*, Torino 1900, p. 85.

<sup>126</sup> Cfr. P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 131-145; A. SKEDL, *Die Nichtigkeitsbeschwerde...* cit., pp. 52 ss.

<sup>127</sup> La rubrica prosegue, poi, con l'indicare il rapporto fra prima e seconda pronuncia e la qualità di sentenza definitiva. È opportuno riportare integralmente il passo: «Si vero contingerit a secunda sententia appellari, tunc committatur uni ex iudicibus civitatis Bononie, de quo partes fuerint in concordia et non alicui ex predictis quatuor iudicibus appellationum. Si vero non fuerint in concordia, tunc expresse committatur uni ex confiditibus a partibus dandis, si concordet datio confidentium, vel uni ex aliis iudicibus datis suspectis arbitrio committentis. Et quod dictum est supra de prima appellatione circa appellationem facienda et committendam, et pignora danda, et circa processum faciendum in ipsa causa, servetur in secunda appellatione in omnibus per omnia. Si vero simpliciter sententia dicatur nulla ipse idem iudex qui tulerit sententiam vel alius competens iudex ad voluntatem eius qui dixerit sententiam nulla, possit cognoscere de nullitate, ita quod dicta causa, artatis dillationibus, et restitutionibus et reiectis exceptionibus, ut supra dictum est, dicta sententia infra viginti dies utiles ex quo pars adversa fuerit requisita, sive veniat ad contestandum litem sive non veniat, possit procedi ad probationes et diffinitivam sententiam, ac si lix fuisset legitime contestata et adversarius comparuisset» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288*, II, p. 21). L'ultima parte della rubrica è, invece, dedicata alla *restitutio in integrum* e ai suoi rapporti con la nullità della sentenza: «Si vero restitutio petatur a maiore vel minore vel ab ecclesia vel ab ecclesiastica persona contra sententiam aliquam diffinitivam, procedatur inquisita parte adversa, ita quod a die requisitionis omnimode terminetur infra viginti dies

Cause specifiche d'invalidità della sentenza sono stabilite espressamente dagli statuti a precisazione e integrazione di quelle individuate dalla dottrina: non è difficile inserire anche quelle espressamente previste dagli statuti proprio all'interno delle categorie individuate dai giuristi <sup>128</sup>.

*In primis*, viene considerata nulla la sentenza pronunciata dal podestà comunale nei confronti del comune bolognese nell'ultimo mese della sua carica, tipico caso di nullità della sentenza per violazione di precetto normativo statutario dotato di clausola invalidante <sup>129</sup>: l'invalidità della sentenza è considerata di pieno diritto («ipso iure»), anche se sembra doversi sottoporre ai brevi termini d'impugnazione già individuati anche per l'appello.

Per quanto concerne la rubrica dedicata alle sentenze di condanna penale (*De robariis per comunia terrarum comitatus Bononie emendandis*), si può osservare come sia vietato il ricorso all'appello e non sia consentito far rilevare con questo strumento la nullità delle sentenze in questione <sup>130</sup>. Compare un esplicito richiamo alla que-

ut supra dictum est, in causa simplicis nullitatis, sive compareat adversarius sive non» (*ibidem*). Va notato, da ultimo, che questa rubrica degli statuti bolognesi non viene citata né da Piero Calamandrei né da Arthur Skedl, che fanno riferimento soprattutto a statuti del XIV e XV secolo (ad esempio quello bolognese del 1454).

<sup>128</sup> Cfr. *infra*, parte III, cap. II, par. 3.

<sup>129</sup> «*Quod non feratur sententia contra comune Bononie ultimo mense regiminis potestatis. Rubrica. Ordinamus quod dominus potestas vel aliquis de sua familia in ultimo mense sui regiminis non possit ferre sententiam aliquam contra comune Bononie vel in dampnum comunis Bononie, et si qua lata fuerit, ipso iure non valeat. Salvo quod de maleficiis et excessibus possit condemnationes et absolutiones facere. Et sit precisum*» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288 cit.*, II, p. 19). La sentenza pronunciata contro un precetto normativo è sempre stata considerata nulla dalla dottrina; ben presto fra i precetti normativi «invalidanti» vennero inseriti anche gli statuti comunali: cfr. A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, pp. 23-30.

<sup>130</sup> «*Et a condemnationibus seu sententiis vel preceptis factis predictis occasionibus non possit appellari, vel nullum aut nulla dici ita quod predicta omnia terminentur infra viginti dies vel infra mensem ad plus*» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288 cit.*, II, p. 32).



*rela nullitatis* – anche se la struttura dell’istituto non risulta ancora ben formalizzata – e appare più chiara la sua caratteristica di rimedio necessario per ottenere l’invalidazione della sentenza. I vizi della sentenza sono considerati sanabili, tanto che l’azione, al pari dell’appello, può essere vietata per motivi di utilità generale e di bene comune<sup>131</sup>.

Nella stessa direzione si colloca anche la clausola, presente in alcune rubriche statutarie, secondo cui il giudice poteva condannare «*omni appellatione et nullitatis remedio omissio*»<sup>132</sup>. Il rimedio di nullità è considerato, come l’appello, rinunciabile, per cui gli eventuali vizi presenti nella sentenza che dovrà essere emanata si considerano inoperanti e sanati di diritto<sup>133</sup>.

<sup>131</sup> Con riferimento soprattutto alla dottrina, cfr. U. NICOLINI, *La proprietà, il principe...* cit., pp. 179-216; con specifica attenzione alle realtà comunali, I. BIRROCHI, *Contratto e persona...* cit., pp. 256-281; per il diritto canonico, P. BELLINI, *Considerazioni generali sul ‘Diritto naturale storico’ della Repubblica cristiana*, in *I diritti fondamentali della persona umana e la libertà religiosa*, Città del Vaticano 1985, pp. 411-419.

<sup>132</sup> Ad esempio, cfr. rubrica III, libro XII, *De arte lane gentilis et tutalano- rum et meçalanorum*, p. 209. Il testo prosegue poi con l'imporre al podestà l'obbligo di portare immediatamente ad esecuzione la sentenza: «*Et dominus potestas et quilibet ex suis iudicibus teneantur dare auxilium et consilium cum effectu ipsis castaldionibus et rectori vel sindaco dicte artis in suprascriptis et infra-scriptis executioni mandandis*» (*ibidem*).

<sup>133</sup> Sembra opportuno in tale contesto fare due riflessioni di carattere più generale: a) È dibattuto in dottrina il valore delle clausole presenti in molti atti privati, che escludono pattiziamente ogni eventuale ricorso per motivi di nullità. «La rinuncia allo statuto costituisce un aspetto della assai più nota tendenza a rinunciare, in casi determinati, alla normativa del Corpus iuris là dove essa era ritenuta nociva di interessi considerati degni di tutela prioritaria, o più semplicemente là dove solo con tale rinuncia l'altra parte contraente era disposta a prestare il proprio consenso (si pensi alle frequenti rinunce ai benefici del Senato-consulto Velleiano per le donne che compiono atti giuridici, o alle altrettanto frequenti rinunce al beneficio di escussione da parte dei fideiussori)» (A. PADOA SCHIOPPA, *Sugli statuti milanesi negli atti giudiziari della prima età viscontea (1277-1300)*, in «Archivio storico ticinese», XXXII (1995), p. 169); b) La rubrica statutaria riportata mette bene in evidenza come delle diverse formalità processuali

La rubrica XXV, *De sententiis, instrumentis, laudis preceptis executioni mandandis*, si riferisce a numerosi atti giuridici, equiparando significativamente, quanto alla pubblica fede e all'efficacia giuridica, gli atti notarili, le sentenze e gli arbitrati, che gli ufficiali del comune devono far eseguire<sup>134</sup>. Nel caso di eccezione temeraria, non sufficientemente motivata, opposta dal convenuto in un procedimento esecutivo, il convenuto stesso è condannato al pagamento di una penale.

La norma fa riferimento a numerose eccezioni (adempimento, prescrizioni generali e particolari, simulazione, patto *de non petendo*, omissione di formalità, falsità) e richiama i consueti rimedi dell'appello e della nullità<sup>135</sup>. Si applicano i rimedi previsti specificamente per le sentenze, appello e nullità, anche agli atti notarili e agli arbitrati<sup>136</sup>.

fosse possibile disporre per ragioni di utilità e di opportunità. L'utilizzo delle formalità è compiuto dal giurista medievale (in questo caso dal compilatore dello statuto) – per usare un gioco di parole – in modo poco 'formalista', ma più attento a ragioni di utilità e di giustizia sostanziale con riferimento alla collettività. Si vedano, al proposito, le opinioni condivisibili in merito al giuramento di calunnia di N. SARTI, *Maximum dirimendarum causarum remedium. Il giuramento di calunnia nella dottrina civilistica dei secoli XI-XIII*, Milano 1995, pp. 251-255.

<sup>134</sup> Significative le riflessioni di C. PECORELLA, *Fides pro se*, in «Studi Parmensi», XXII (1978), pp. 198-231 (ora edito anche in Id., *Studi e ricerche...* cit., pp. 373-450). Osservazioni anche in M. MONTORZI, *Fides in rem publicam...* cit., pp. 57-116 e 215-241.

<sup>135</sup> «Et si quis opposuerit exceptionem aliquam contra instrumentum publicum vel preceptum vel sententiam, que remedio appellationis vel nullitatis retractari non possint, et eam non probaverit, condemnentur in duodecim denariis bononinis pro qualibet libra eius de quo fuerit questio creditori sumarie sine strepitu iudicii et sit precisum» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 22).

<sup>136</sup> Interessante il punto di vista di Attilio Guarneri che ha considerato l'analisi della dottrina medievale in tema d'invalidità dei contratti e degli atti notarili prendere le mosse dallo studio delle invalidità della sentenza: «Caratteristica di questa dottrina è l'estensione di tale azione anche agli atti giuridici extraprocessuali e lo studio contemporaneo e parallelo della nullità della sentenza e di quella dei contratti, come manifestazione dello stesso istituto. ... Spesso poi l'azione di nullità serve allo scopo di eliminare un documento. Scrive Paolo di Ca-

L'eccezione o i rimedi dell'appello e della nullità, proposti al fine di paralizzare l'esecuzione di un atto, debbono essere fondati, pena il pagamento di una somma di denaro: la norma tende a scoraggiare il ricorso temerario al giudice. Essa offre un quadro nitido del sistema dei rimedi e delle eccezioni previste contro l'esecuzione degli atti giuridici. In tale contesto si pone anche la *querela nullitatis*, la cui utilizzazione viene estesa dal campo processuale (rimedio contro la sentenza viziata) ai negozi privati, soprattutto agli atti notarili, pur in un'ottica non meramente sostanziale, ma legata comunque ai problemi dell'esecuzione di una obbligazione fondata su titolo specifico: sentenza, lodo arbitrale, *instrumentum* notarile.

Quindi, per i motivi che possono condurre all'inefficacia, e in presenza dei quali è legittimo opporsi all'esecuzione, lo statuto menziona: la simulazione, la falsità e l'omissione dei requisiti richiesti a pena d'invalidità<sup>137</sup>. Sono casi d'invalidità che ci si limita

stro: 'etiam instrumentum nullum vel sententia petitur cassari vel cancellari' » (A. GUARNERI, *La dichiarazione di nullità...* cit., pp. 145-146). Spunti di rilievo anche in R. VOLANTE, *Il sistema contrattuale...* cit., pp. 61-97. In effetti, si pone proprio nel contesto delle invalidità degli *instrumenta* notarili l'importante questione circa il rapporto fra l'invalidità dell'*instrumentum* e la validità dell'atto in esso « incorporato », questione, che rientra nel più ampio problema delle formalità previste *ad substantiam*: cfr. per considerazioni di sintesi, con ampi riferimenti di teoria generale: M. GIORGIANNI, *Forma degli atti (diritto privato)*, in *Enciclopedia del diritto*, XVII, Milano 1968, pp. 988-1007; G. CIAN, *Forma solenne e interpretazione del negozio*, Padova 1969; E. FERRERO, *Dichiarazione espressa, dichiarazione tacita e autonomia privata*, Torino 1974; N. IRTI, *Studi sul formalismo negoziale*, Padova 1997. Per specifiche considerazioni storiche si veda G. ASTUTI, *La documentazione dei negozi giuridici come forma convenzionale o volontaria nella dottrina del diritto comune*, in ID., *Tradizione romanistica...* cit., pp. 969-1006, (già in « Archivio giuridico Filippo Serafini », XII (1945), pp. 3-43) e con riguardo all'attività notarile bolognese G. TAMBA, *Una corporazione per il potere...* cit., pp. 218-232, che evidenziano la conseguenza dell'assoluta inefficacia e inopponibilità rispetto ai terzi degli atti invalidi.

<sup>137</sup> Si può essere qui utilmente menzionare anche la disposizione contenuta in un'ampia rubrica sui feudi, che recita: « Item dicimus quod omnes iudices in sententiando et consulendo teneantur consulere et sententiare secundum formam presentis statuti. Et si aliter consultum vel sententiatum fuerit, ipso iure ipsum con-

ad indicare: per una loro più specifica definizione occorre fare riferimento alla dottrina<sup>138</sup>.

Un dato di particolare rilievo emerge dall'analisi compiuta: si fanno strada negli statuti bolognesi del 1288 le prime avvisaglie della fondamentale distinzione fra invalidità sanabili e invalidità insanabili, propria della sistemazione più matura delle invalidità medievali, in specie processuali, che conduce all'elaborazione del nuovo istituto della *querela nullitatis*<sup>139</sup>.

silium sit nullus et ipsa sententia sit nulla et non valeat nec teneat et nullus debeat consulere contra formam huius statuti et qui contra fecerit puniatur et condemnentur per dominum potestatem postquam sibi liquidum fuerit in centum libris bononinorum et predicta locum habeant etiam in precariis» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 61). L'interesse della disposizione è duplice: da un lato emergono aspetti della complessa attività pratica del giurista nel periodo comunale: attività consulente e di giudizio (cfr., per tutti, M. BELLOMO, *Società e istituzioni...* cit., pp. 416-445). Da un altro emerge come tale attività debba essere compiuta in conformità del disposto statutario, pena l'invalidità degli atti compiuti. La violazione della norma statutaria è considerata motivo di nullità della sentenza a pieno titolo, al pari degli altri già elencati. Fu questo dell'equiparazione della violazione della norma statutaria alla violazione degli altri precetti giuridici (ad esempio precetti tratti dal *Corpus Iuris Civilis* o da leggi canoniche) come causa dell'invalidità della sentenza un passo importante dell'evoluzione del processo romano-canonico, ben evidenziato da Antonio Padoa Schioppa, risalente alla prima metà del secolo XIII: cfr. A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, pp. 22-26.

<sup>138</sup> Sulla falsità dell'atto qualche notizia si può trovare in: D. BIZZARRI, *Il documento notarile guarentigato*, Torino 1932; A. CAMPITELLI, *Precetto di guarentigia e formule di esecuzione parate nei documenti italiani del secolo XIII*, Milano 1970; C. PECORELLA, *Fides pro se* cit., pp. 215-231, con specifica attenzione ad alcuni statuti comunali. Per quanto riguarda la simulazione, la posizione della dottrina è controversa, approdando, comunque – dalla glossa ordinaria in poi – alla considerazione della simulazione assoluta come motivo d'invalidità: cfr., per tutti, G. PUGLIESE, *Studio sui negozi simulati nel diritto romano e nel diritto italiano*, tesi di laurea discussa nell'Università di Torino nel 1935.

<sup>139</sup> L'istituto della *querela nullitatis*, come ampiamente dimostrato dalla storiografia, deriva dall'incontro fecondo della prassi, della normativa statutaria e del pensiero giuridico: cfr., per tutti, G. CHIOVENDA, *Romanesimo e germanesimo nel processo civile*, in *Saggi di diritto processuale civile*, Bologna 1904, pp. 131-188; P.

### 3.4. *Altre fattispecie d'invalidità.*

Più numerose che negli statuti precedenti sono le disposizioni in materia notarile, contenute quasi tutte nel libro VII degli statuti, da cui emergono interessanti fattispecie d'invalidità.

Lo statuto riporta, anzitutto, la rubrica *De Tabellionibus qui possunt conficere instrumenta*<sup>140</sup>, prevedendo anche qui, a pena d'invalidità, una disciplina rigorosa<sup>141</sup>. Viene infatti ribadito l'obbligo dell'iscrizione nella matricola del collegio notarile della città, con un'impostazione che riconosce l'insostituibile funzione dei notai per garantire il traffico giuridico.

Gli atti compiuti in contrasto con gli obblighi statutari sono inutilizzabili in giudizio e invalidi di pieno diritto; risulta, inoltre, un divieto particolare per gli ecclesiastici: anche se iscritti nella matricola notarile, non possono produrre atti validi. Le disposizioni che contengono un'espressa previsione d'invalidità degli atti notarili sono parecchie, con rilevanza più specifica, oltre alla rubrica di tenore generale già riportata.

Occorre menzionare i contratti simulati, soprattutto di vendita e di mutuo<sup>142</sup>, che sono considerati invalidi dall'ordinamento giu-

CALAMANDREI, *La teoria dell' «error in iudicando nel diritto intermedio*, in «Rivista critica di scienze sociali», I-8/9-12 (1914), pp. 373-393, 437-471 e 501-540 (anche in P. CALAMANDREI, *Opere giuridiche*, VIII, Napoli 1979, pp. 147-244) e ID., *Sulla distinzione tra «error in iudicando» ed «error in procedendo»*, in «Il Diritto commerciale», IX (1917), pp. 57-73 (anche in *Opere giuridiche*, VIII cit., pp. 285-299), oltre al già menzionato saggio sulle origini della Cassazione civile; A. HANSSEN, *De sanctione nullitatis in processu canonico*, in «Apollinaris», XI (1938), pp. 80-91 e G. PUGLIESE, *Giudicato civile...* cit., pp. 760-774.

<sup>140</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 51. L'invalidità degli atti notarili non perfezionati secondo le prescrizioni statutarie è ribadita anche nelle redazioni trecentesche; spicca in particolare una disposizione presente, ad esempio, nella redazione statutaria del 1389: «*De annullatione instrumentorum non presentatorum seu non registratorum secundum formam presentis provisionis*» (*Statuti di Bologna del 1389*, Archivio di Stato di Bologna, fondo Governo del Comune, serie Statuti, vol. XIV, c. 511r/v).

<sup>141</sup> Sull'organizzazione dei notai bolognesi, si veda *supra*, nota 85.

<sup>142</sup> La simulazione di questi contratti è di grande rilevanza poiché il con-

ridico bolognese<sup>143</sup>. L'insolita espressione «annichillentur», letteralmente «siano resi nulli», è significativa per indicare il disfavore con cui tali contratti erano valutati e la necessità di eliminarli: l'incapacità del contraente, colpito dai divieti statutari perché magnate o chierico, travolge la validità dell'atto; la rubrica commina altresì l'invalidità per i contratti cosiddetti «ficticii» e per i casi di frode o di gravi malefici connessi agli atti stessi<sup>144</sup>.

Altre norme hanno riguardo, invece, agli atti di volontaria giurisdizione, considerati invalidi se non 'confezionati' da notai rego-

trato di mutuo poteva nascondere pattuizioni con interessi usurari vietate nel diritto medievale. La letteratura in materia è ampia; cfr., per le notizie essenziali e ulteriori indicazioni: M. BOARI, *Usura (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XLV, Milano 1992, pp. 1135-1142; U. SANTARELLI, *Il divieto delle usure da canone morale a regola giuridica*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXVI (1993), pp. 51-73; G. TODESCHINI, *Il prezzo della salvezza. Lessici medievali del pensiero economico*, Roma 1994; D. CREMONA, *Alle origini del 'moderno'. Il divieto canonico d'usura*, Padova 2001, pp. 65-88 e A. CERNIGLIARO, *L'usura virtuosa*, in *Mercato del credito e usura*, a c. F. MACARIO e A. MANNA, Milano 2002, pp. 3-18.

<sup>143</sup> «*De instrumentis simulatis et ficticiis*. Statuimus quod omnes contractus mutui et obligationis, venditionis vel alienationis cuiuscumque, facti seu facte in aliquem magnatem vel potentem, nobilem vel clericum de aliqua domo, fundo vel alia possessione quam possederit rusticus vel popullaris tempore alicuius risse vel malefitti commissi per ipsum popularem vel rusticum, et steterit in detemptione et fructus perceperit dicte rei prout ante dictam venditionem alienationem vel obligationem faciebat: predicti contractus et obligationes et alienationes pro nullis habeantur et censeatur, et pro ficticiis et simulatis reputentur. Quos contractus anichillentur et nullius esse momenti decernimus» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 72).

<sup>144</sup> Cfr. *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, pp. 72-73. Il testo contiene nel prosieguo l'obbligo per i cittadini bolognesi (laici o chierici) di cassare gli *instrumenta* considerati invalidi: «Et clericus qui huiusmodi contractus recusaret cassare, extrahatur de protectione comunis et populi Bononie et laicus qui recusaret cassare illud instrumentum condempnetur, si est de nobilibus vel magnatibus in centum libris bononinorum pro quolibet et qualibet vice et si fuerit alius potens in quinquaginta libris bononinorum et cassetur ipsum instrumentum et alienatio et contractus. Et sit precisum» (p. 72). La disposizione ha un evidente tenore antimagnatizio, tendente anche a limitare le prerogative degli ecclesiastici.

larmente appartenenti al collegio notarile di Bologna <sup>145</sup>, oppure riguardano le alienazioni compiute per conto dei minori, invalide se non disposte secondo le formalità previste dagli statuti <sup>146</sup>, e le vendite di beni immobili compiute prima del 1265 e non documentate nei registri comunali: tutti questi atti sono invalidi, ad eccezione degli *instrumenta* feudali <sup>147</sup>.

Infine, è di rilievo la tassa da pagarsi per gli atti notarili attestanti il trasferimento di beni immobili o contenenti la documentazione dei patti dotali. I contratti per cui non sia stato adempiuto

<sup>145</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 73-74: «Preterea dicimus quod quilibet tabellio possit scribere contractus emancipationum, tutelarum et cure et omnes alios contractus et instrumenta ad voluntatem eorum qui contrahunt etiam si non sint officiales. Prohibemus autem quod aliquis non debeat vel possit instrumenta vel contractus conficere, nisi fuerit scriptus in matricula societatis notariorum, et si factum fuerit contra, ipso iure non valeat». La mancanza dei requisiti ora stabiliti dagli statuti comporta l'invalidità dell'atto; la mancanza degli stessi requisiti non incide sugli atti precedenti al 1265, mentre comporta l'invalidità per quelli successivi se non registrati nei memoriali del comune, con l'eccezione degli *instrumenta* feudali.

<sup>146</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 74: «Quo interdicto facto, non possit fieri aliqua alienatio rei immobilis per eum cui interdictum fuerit bonis vel eius curatorem, nec obligari ipse cui factum est interdictum, sine solemnitate statuti, qui requiritur in alienacione facienda a monire curatorem habente. Et si aliter alienacio vel obligacio facta fuerit, non valeat ipso iure. In rebus vero mobilibus servetur ius comune». La conclusione della rubrica ben testimonia lo stretto rapporto fra diritto proprio e diritto comune, con una normativa statutaria che deroga al diritto comune, ma lo implica come condizione indispensabile della sua sussistenza.

<sup>147</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, pp. 74-77: «De contractis in memorialibus comunis contractum ponendis. ... Item dicimus quod si aliqua instrumenta venditionis, donationis vel alicuius alterius alienationis facta ab aliqua persona de rebus immobilibus, quibus bonis ipsa persona utatur vel fruatur, aut heres eius, a quo facta fuerit venditio vel alienatio a millesimo ducentesimo sexagesimo quinto, die decimo intrante iunio retro, non reperiat in memorialibus comunis Bononie, ipso iure sit cassa et nullius vallis et de hiis excipimus instrumenta feudorum actenus facta, qui etiam si non reperiantur in memorialibus, valeant et teneant».

l'obbligo nei confronti dell'erario comunale sono invalidi <sup>148</sup>; per gli *instrumenta* dotali, invece, la rubrica è più complessa e articolata, ma implica anch'essa l'invalidità degli atti che non soddisfano i requisiti imposti dallo statuto <sup>149</sup>.

Per vicinanza di materia (le gabelle da pagarsi al comune) si dà conto in questa sede della rubrica seguente, che non riguarda gli atti notarili, ma le gabelle sulle sentenze: se la tassa non viene pagata, la sentenza è annullabile <sup>150</sup>. L'atto è perciò valido, ma la sua efficacia è condizionata al pagamento della somma dovuta. Tutte le fattispecie in questione configurano una semplice inefficacia o, al limite, un'invalidità relativa quanto all'estensione soggettiva dell'in-

<sup>148</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, pp. 126-127: «*De gabella solvenda de rebus immobilibus. ... Et si ex predictis non solverit, solvat nomine bani sex denarios bononinos quis pro quolibet denario bononino quem solvere debet, et contractus non valeat quantum ad utilitatem non solventis gabellam. Et hec etiam locum habeant in omnibus contractibus de predictis, que fient prope comitatum Bononie per viginti miliaria*».

<sup>149</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, pp. 127-128. La disciplina statutaria prevede il pagamento di una gabella per gli atti di dote: «*De gabella dotium solvenda. ... que gabella, si soluta non fuerit in omnibus predictis casibus, etiam pena predicta soluta, non valeant ipsa instrumenta quantum ad utilitatem eius qui non solverit gabella. Et quia interdum inique et fraudolose exceptiones possent opponi contra predicta instrumenta ea non valere eo quod non esset soluta gabella...*» (p. 127). L'invalidità dell'atto notarile è riferibile non in assoluto (cioè non *erga omnes*), ma solamente per chi, obbligato al pagamento della tassa, non abbia ottemperato all'obbligo. È possibile sanare tale invalidità con il pagamento successivo della somma: «*Salvo et reservato quod si pena statuta in supradicto ordinamento de instrumentis que dicuntur non valere, eo quod non fuerit soluta gabella ad terminum, et ipsa gabella solvatur, dicta instrumenta plenam obtineant firmitatem ac si soluta fuisset ad terminum ordinatum, si pena et gabella soluta fuerit infra duos menses a die celebrati instrumenti in civitate Bononie vel burgis vel in comitatu, vel extra comitatus infra tres menses*» (p. 128). Si configura qui un caso d'invalidità sanabile trascorso il tempo utile per l'impugnazione dell'atto viziato.

<sup>150</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., I, p. 128: «*De gabella solvenda ex rebus in solutum ex sententia datis. ... Et si contrafactum fuerit, puniatur qui sententiam meruerit in sex bononinis parvis pro quolibet denario quem solevere tenebantur et ipso iure sententia non valeat*».



validità: l'atto è, infatti, invalido soltanto nei confronti dei soggetti che non hanno adempiuto alla condizione imposta dagli statuti; nei confronti degli altri soggetti gli atti sono, al contrario, perfettamente validi ed efficaci, il che costituisce un passo in avanti rispetto alla tradizionale percezione dell'invalidità assoluta. Inoltre, queste situazioni sono sanabili ottemperando al pagamento richiesto <sup>151</sup>.

Altre rubriche sui contratti fanno riferimento all'invalidità per contrasto con pubblici interessi e ai contratti stipulati da un minore. Ci si riferisce alle rubriche *De contractibus factis seu faciendis cum magnatibus et de non faciendis* <sup>152</sup>, *De cessionibus a magnatibus in popullares non faciendis* <sup>153</sup> e *De cessionibus contra comune Bono-*

<sup>151</sup> Nel diritto attuale queste fattispecie non rientrano fra quelle d'invalidità, ma sono inserite nel novero delle semplici irregolarità: «In mancanza di un c.d. requisito utile il fatto produce egualmente gli effetti tipici del fatto che presenta pure i requisiti utili. Per distinguere questi due fatti, entrambi perfetti, la dottrina adopera solitamente le qualifiche di regolare e irregolare considerando semplice irregolarità la inosservanza che non influisce in alcun modo sugli effetti tipici» (G. CONSO, *Il concetto e le specie...* cit., p. 23). Anche il diritto medievale conosce l'irregolarità, ma con un'accezione in parte diversa da quella attuale: cfr. U. SANTARELLI, *La categoria dei contratti irregolari...* cit., *passim*.

<sup>152</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 69: «Firmamus quod omnes contractus, mutui vel obligationes vel promissiones facte alicui magnati vel potenti vel alii pro eo per aliquem popularem civitatis Bononie vel aliquem alium de comitatu Bononie, et omnis venditio facta alicui magnati vel nobili vel alii pro eo per aliquem de predictis de domo, vinea vel possessione aliqua quem possideret aliquis popularis vel comitatinus tempore alicuius mallefitii commissi in ipsum popularem vel comitatinum vel contra eos vel aliquem eorum et in ipsa domo vel possessione steterit seu detinuerit vel fructus ipsius possessionis perceperit ut ante venditionem vel fructus alicui rei vendite seu alienate censeantur esse fititii et simulati, et pro cassis et vanis et nullius valoris esse et momenti, et valeat in preteritum et futuris. Item dicimus quod aliquis de populo Bononie seu cambii et mercandandie vel de societate artium et armorum se non debeant obligare cum aliquo magnate in eodem contractu quocumque modo, et si quis contrafecerit non reddatur ei ius de ipso magnate». La previsione d'invalidità si riferisce non solo al presente e al futuro, ma ha pure efficacia retroattiva. Inoltre, i contratti simulati sono considerati invalidi a tutti gli effetti.

<sup>153</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 70: «Ordinamus quod aliquis de societate artium vel armorum, cambii vel mercandandie populi Bononie, non

*nie non faciendis*<sup>154</sup>. I negozi menzionati sono considerati invalidi dagli statuti per contrasto con interessi inderogabili del governo della città. Nell'ultimo caso, si fa esplicito riferimento all'interesse del comune bolognese, mentre nei casi precedenti si ha invalidità degli atti compiuti a vantaggio dei magnati cittadini, i quali erano stati esclusi dal governo della città, che ne aveva limitato le prerogative all'interno del comune<sup>155</sup>.

Gli atti compiuti da un cittadino minore, secondo lo statuto – in accordo con la dottrina coeva – sono invalidi se pregiudicano la situazione patrimoniale del minore stesso; validi, invece, se giusti ed equi. Si considera minore il cittadino che abbia compiuto i quattordici anni, fino al compimento del venticinquesimo anno d'età. L'invalidità pare essere assoluta e gli *instrumenta* che documentano tali contratti sono da considerarsi parimenti invalidi<sup>156</sup>. La viola-

possit vel debeat recipere iura vel actiones ab aliquo magnate civitatis Bononie vel districtus, de aliqua re seu iure sibi aliqua causa competenti, aliquo titulo, modo vel ingenio qui dici vel cogitari possit. Et si contingerit quod aliquis popullaris contrafaciat, ipso iure cessio nullius sit valoris atque momenti. Et quod per dominum potestatem vel dominum capitaneum vel aliquem alium officialem communis vel populi Bononie non detur eis auxilium in predictis. Salvo et reservato quod si aliquis de popullo obligatus esset pro aliquo magnate, possit eo casu iura et actiones recipere contra ipsum magnatem et iura sua proseguiri.

<sup>154</sup> *Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, p. 71: «Iubemus quod aliqua persona non audeat vel presumat cedere ex aliqua causa, vel in solutum dare, aliqua iura sibi competencia contra comune Bononie vel aliqua iura suscipere. Et si quis contrafecerit vel venerit, ipso iure non valeat cessio, et cedens ius quod cesserit admittat, et habeat locum deinceps. Salvo statuto quod est supra in quarto libro: de pena eius qui quereretur sibi aliqua iura contra comune Bononie».

<sup>155</sup> Cfr. G. TAMBA, *Il consiglio del popolo...* cit., pp. 90-93.

<sup>156</sup> «Item dicimus quod aliquis filius familias non possit se obligare absque presentia patris intercedente contractui. Et si instrumentum sive contractum vel obligationem minoris vel filii familias fient contra dictam formam, et non servatis solemnitatibus predictis ipso iure sint cassi, casse et cassa et nullius momenti vel valoris in preiudicium dictorum minoris vel filii familias et eorum heredum et bonorum et eciam pro eis vel in eorum favorem seu utilitatem, si pro alia parte gesta voluerint esse nulla, nixi esset minor impubes. Quo casu qui cum eo contraxerunt eidem obligentur, ipse autem pupillus non obligetur, nixi quatenus factus esset lo-

zione della normativa posta a tutela dei minori comporta non solo l'invalidità degli atti compiuti in pregiudizio dei minori, ma anche la previsione di un'ulteriore sanzione pecuniaria.

Sono assenti a Bologna, diversamente dagli statuti di Torino, Ivrea, Milano e altre città, disposizioni dedicate alle invalidità di atti privati, atti di amministrazione o norme statutarie per contrasto con la *libertas Ecclesiae*<sup>157</sup>. Si tratta di un'assenza che non deve stupire in un ambiente cittadino in cui i contrasti con l'autorità ecclesiastica vedono in un primo tempo prevalere le istituzioni comunali e poi il passaggio della città sotto il diretto controllo pontificio<sup>158</sup>.

Lo statuto del 1288 comprende globalmente un alto numero di fattispecie d'invalidità, caratterizzate da precisione e complessità tecnica. Manca del tutto la previsione d'invalidità derivanti dalla violazione della *libertas Ecclesiae* e di scarso rilievo sono le invalidità in materia penale. Le fattispecie possono essere distinte e graduate: si vedano al proposito le invalidità che possono essere proposte solo entro certi termini e solo da alcuni soggetti. Esse difendono, in primo luogo, le ragioni e gli interessi del comune, ma non mancano fattispecie di tipo eminentemente privatistico: in questi ultimi casi si ha una sostanziale conformità con la dottrina, frutto della commistione del *ius commune* e del *ius proprium*, che caratterizza la seconda metà del Duecento bolognese<sup>159</sup>.

cupletior, si eos vellet sibi obligatos habere, alias cum eo acta ex omni parte ipso iure sint cassa. Et talibus instrumentis seu scripturis exinde confectis nulla fides adhibeatur. ... Et si quod preceptum factum est vel fiet contra aliquem minorem in aliquo de predictis ipso iure sit cassum, vanum et nullius valoris et ille ad cuius petitionem hoc fieret et factum fuerit condempnetur in XXV libris et quilibet possit et debeat accusare et denunciare cuius banni medietas sit communis et alia medietas sit accusantis» (*Statuti di Bologna dell'anno 1288* cit., II, pp. 62-65).

<sup>157</sup> Su cui, in generale, M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 160-174, con menzione del comune bolognese a p. 166.

<sup>158</sup> Si è già riferito della disposizione comunale limitativa dell'efficacia verso i cittadini perfino dei provvedimenti di scomunica: cfr. *supra*, par. 2.

<sup>159</sup> Per tutti, G. ROSSI, «*Universitas scholarium*» e *Comune* (sec. XII-XIV),

Nel diritto processuale, al contrario, oltre al rinvio alle cause di nullità della sentenza elaborate dalla dottrina, si può trovare l'affermarsi del principio generale della sanabilità dei vizi delle sentenze. Queste, infatti, sono impugnabili solo entro un certo termine stabilito dallo statuto e in molti casi, addirittura, tale impugnabilità è esclusa.

Si afferma nella redazione del 1288 una consapevolezza maggiore del diverso trattamento delle invalidità: accanto alle tradizionali invalidità assolute (non sanabili) s'impongono, infatti, fattispecie d'invalidità sottoposte a termini d'impugnazione e perciò sanabili, facendo così salvi gli effetti degli atti.

#### 4. *Le redazioni tre-quattrocentesche.*

Il patrimonio statutario tre-quattrocentesco di Bologna necessiterebbe di per sé di uno studio di ampie dimensioni, il che non appare possibile in questa sede; ci si limiterà ad una visione d'insieme, evidenziando qualche disposizione e le fattispecie d'invalidità maggiormente significative<sup>160</sup>. Le diverse redazioni che si susseguono nel corso del secolo XIV, unitamente alla redazione successiva del 1454, formano un *corpus* statutario molto ricco, specchio dei mutamenti istituzionali del comune bolognese e dello stesso *ius proprium* bolognese<sup>161</sup>. Permangono in tutte le redazioni (1335,

in *Studi e testi di storia giuridica medievale*, a c. G. GUALANDI e N. SARTI, Milano 1997, pp. 141-264 (già in «Studi e Memorie per la Storia dell'Università di Bologna», I (1956), pp. 173-266) e A.I. PINI, *I maestri dello studio nell'attività amministrativa del comune bolognese*, in *Cultura universitaria e pubblici poteri dal secolo XII al XV secolo*, a c. O. CAPITANI, Bologna 1990, pp. 151-178.

<sup>160</sup> Sui documenti medievali del governo del comune di Bologna, conservati presso l'Archivio di Stato di Bologna, cfr. G. TAMBA, *I documenti del governo del Comune bolognese (1160-1512). Lineamenti della struttura istituzionale della città durante il Medioevo*, in «Quaderni culturali bolognesi», II (1978), pp. 5-66.

<sup>161</sup> Per tutti, cfr. G. TAMBA, *I Documenti del Governo...* cit., pp. 5-36; A.I. PINI, *Città, comuni e corporazioni nel medioevo italiano*, Bologna 1986, in specie

1352, 1357, 1376, 1389 e 1454) le disposizioni sull'invalidità nelle procedure elettorali e l'invalidità degli atti dei funzionari comunali contrari ai procedimenti previsti.

Un'analisi sommaria dei manoscritti conservati nell'Archivio di Stato di Bologna <sup>162</sup>, oltre all'edizione settecentesca della redazione del 1454, consente di rilevare la continuità fra la produzione statutaria duecentesca e quella successiva, così come consente di apprezzare l'uniformità delle disposizioni presenti nelle cinque redazioni del Trecento e in quella quattrocentesca; anche se si può notare qualche cambiamento nella sistematica dei diversi statuti del secolo XIV <sup>163</sup>, si può comunque rilevare una grande somiglianza fra i diversi statuti.

Ad esempio, le norme di diritto civile, della procedura civile e dell'attività notarile, che presentano progressi di rilievo rispetto al secolo precedente, sono pressoché identiche in tutte le redazioni del secolo XIV e molto simile è persino l'ordine delle rubriche <sup>164</sup>. Per le disposizioni pubblicistiche la varietà è maggiore, anche se non si riscontrano discontinuità palesi e l'organizzazione comunale mantiene sempre, anche a fronte di rilevanti mutamenti istituzionali 'esterni', le stesse caratteristiche basilari <sup>165</sup>.

pp. 140-258 e A.L. TROMBETTI BUDRIESI, *Premessa*, in *Per l'edizione degli statuti...* cit., pp. 9-11.

<sup>162</sup> Fondo Governo del Comune, serie Statuti, voll. XI-XII-XIII-XIV; copia manoscritta degli statuti del 1454 è conservata anch'essa presso l'Archivio di Stato di Bologna (fondo Governo del Comune, serie Statuti, vol. XVII, con frammenti dello stesso testo contenuti pure nel vol. XVIII).

<sup>163</sup> Gli statuti del Trecento sono costruiti in dieci libri i primi tre e in sette i successivi; quello del 1454 presenta anch'esso la riproduzione della gran parte delle rubriche presenti negli statuti del secolo precedente.

<sup>164</sup> Così il libro sulla procedura civile: tutte le rubriche presenti nella redazione del 1335 vengono riprodotte anche nelle successive tre redazioni. In quelle successive, invece, a tali rubriche (sempre identiche) si aggiungono le norme sull'attività notarile (anch'esse provenienti dai precedenti statuti) e riprodotte anche nelle ultime redazioni in modo pressoché identico.

<sup>165</sup> Il comune bolognese, dopo il passaggio dalla signoria cittadina dei Pepoli a quella forestiera dei Visconti (1350), viene ceduto con atto di dedizione al-

Anche nel secolo XIV prevalgono quantitativamente le fattispecie d'invalidità legate a situazioni «costituzionali» e amministrative, che peraltro non si discostano nelle soluzioni e nella terminologia dalle fattispecie già esaminate delle redazioni precedenti; il maggior interesse degli statuti bolognesi tre-quattrocenteschi sta, invece, nella disciplina assai compiuta e raffinata della procedura civile e dell'attività notarile, che presentano notevoli innovazioni rispetto al passato.

Manca in questi statuti, come in quelli precedenti bolognesi, il riferimento espresso all'invalidità degli atti compiuti contro la «libertà» della Chiesa, circostanza che non deve stupire, considerato, soprattutto a partire dal Trecento, il controllo pontificio (in via diretta oppure indiretta) operato sulla città, che rendeva inutile l'affermazione, salva una disposizione generale d'invalidità degli atti contrari alle prerogative ecclesiastiche contenuto in cima alla redazione del 1454 <sup>166</sup>.

In linea generale, nelle ampie redazioni bolognesi si rilevano molte disposizioni sull'organizzazione del comune, sulla designazione degli organi di governo e dei funzionari e sull'attività dei fun-

la diretta signoria della Chiesa (13 aprile 1360); al seguente periodo di disordini e cambiamenti pone fine la pace con la Chiesa (conclusa il 4 luglio 1377 con la nomina a vicario pontificio del canonista Giovanni da Legnano), situazione modificata dal successivo accordo del 1447 (i cosiddetti «capitoli di Niccolò V»), destinato a regolare i rapporti tra la città e la S. Sede fino al 1796 (vigenti ancora gli statuti del 1454, che resteranno in vigore fino all'avvento di Napoleone). Per un'agile sintesi, cfr. G. TAMBA, *I Documenti del Governo...* cit., pp. 7-23. Si veda pure A. DE BENEDICTIS, *L'applicazione degli statuti bolognesi del 1454 nella pratica giudiziario-amministrativa del '600-'700*, Bologna 1989.

<sup>166</sup> «Quod quidem opus dicti Voluminis Statutorum, et contenta in eo, unanimi voluntate, ac matura deliberatione approbavimus, confirmavimus et de novo illa decrevimus, statuimus, et ordinavimus, ut et tamquam rite, et recte ac debite, et utiliter facta, et edita et per praesentes etiam approbamus, confirmamus, de novo statuimus, decernimus, providemus et ordinamus modo, et forma, et in omnibus, et per omnia, prout in praesenti Statutorum Volumine continetur, et scriptum est: nisi si et quatenus esse reperirentur, seu facerent contra Ecclesiasticam Libertatem» (*Statuta civilia et criminalia...* cit., I, p. 3).

zionari stessi, indicanti con precisione obblighi, divieti e doveri: a fronte di tutto ciò la presenza dell'invalidità non emerge con quella imponenza propria di altre situazioni, sia bolognesi (come gli statuti del Duecento) sia esterne (come le redazioni del comune d'Ivrea), e rimane, in certo senso, sullo sfondo; essa, infatti, non viene utilizzata frequentemente per sanzionare in via diretta attraverso una previsione espressa le situazioni di illegittimità statutaria, ma è prevista soltanto in casi particolarmente gravi o in situazioni molto particolari <sup>167</sup>.

Come si può spiegare tale scelta degli statutari? Vanno evidenziati due aspetti del fenomeno: il primo deriva dalla necessità di non caricare oltre misura con la previsione di pesanti sanzioni le già complesse norme statutarie di organizzazione e di funzionamento del governo comunale. Sembrano sufficienti ad assicurare la «legalità» statutaria i richiami generali contenuti negli statuti per assicurare, in un contesto in cui la prassi amministrativa trae linfa *in continuum* dalla fiorente vita giuridica presente in città, una razionale applicazione e interpretazione delle norme statutarie <sup>168</sup>. In secondo luogo, non si può negare che il principio dell'invalidità delle disposizioni e degli atti contrari agli statuti si era ormai affermato nella mentalità giuridica, venendo a costituire un pilastro della valutazione dei testi statutari, a prescindere dalla sua espressa ripetitiva enunciazione nelle singole norme <sup>169</sup>.

Di rilievo, sono soprattutto le disposizioni sulla nullità della sentenza con una disciplina precisa della *querela nullitatis*, presen-

<sup>167</sup> Qualche esempio, fra i molti: Statuti del 1335 (rub. I-1, rub. I-2, rub. II-6.6, rub. II-19); Statuti del 1357 (rub. I-1, II-2); Statuti del 1376 (rub. 1, rub. 70); Statuti del 1389 (rub. 6).

<sup>168</sup> L'interpretazione dello statuto impegna a fondo – com'è noto – la scienza giuridica, a partire dalla metà del Duecento: cfr., in generale, U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 228-292; M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., pp. 85-398 e M. BELLOMO, *Società e istituzioni...* cit., pp. 380 ss.

<sup>169</sup> Cfr., per tutti, U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 107-112.

te in tutte le redazioni <sup>170</sup>. Anche la normativa intorno alle impugnazioni e alle invalidità delle sentenze non muta, segno della stabilizzazione della materia già nei primi decenni del secolo XIV, salvo una piccola differenziazione nella titolazione delle rubriche nelle redazioni del 1389 e del 1454 <sup>171</sup>.

<sup>170</sup> Cfr. Statuti del 1335 (*De causa appellationis et nullitatis et restitutionis in integrum*, rubrica V-26); Statuti del 1352 (*De causa appellationis et nullitatis et restitutionis in integrum*, rubrica III-28), Statuti del 1357 (*De causa appellationis et nullitatis et restitutionis in integrum*, rubrica III-28); Statuti del 1376 (*De causa appellationis et nullitatis et restitutionis in integrum*, rubrica IV-25); Statuti del 1389 (*De causa nullitatis*, rubrica IV-26). Le norme non sono identiche alla lettera, anche se lunghi brani si riproducono da una redazione all'altra, ma lo sono nel contenuto.

<sup>171</sup> In queste due redazioni le discipline dell'appello e della nullità della sentenza vengono scisse in due rubriche diverse, senza comportare, peraltro, differenze nella disciplina dei due rimedi rispetto a tutte le altre redazioni). Riporto il testo contenuto negli statuti del 1454, cfr. *Statuta civilia et criminalia...* cit., I, pp. 95-96, rub. *De causa nullitatis*: «Providemus, quod si simpliciter sententia definitiva, vel quae sapiat ejus naturam, dicatur nullam per viam principalis petitionis, quod fieri possit, et debeat solum infra decem dies datas ad appellandum, ut supra, ipse idem iudex, qui tulerit sententiam, vel Vicarius potestatis, vel iudex ad discum Aquilae deputatus, quem adiverit ille, qui dixerit de nullitate praedicta, possit de dicta nullitate cognoscere. Quam causam nullitatis principaliter motae terminare teneatur ad ejus partis petitionem, quae de tali nullitate dixerit, ut supra dictum est de causa appellationis, arcatatis dilationibus et restitutionibus, et rejectis exceptionibus, ut supra dictum est in proximo praecedenti Statuto, infra viginti dies utiles, si fuerit causa majoris quantitatis vigintiquinque librarum Bon., vel rei vel facti summae, et valoris praedicti, et abinde supra, a die porrectionis petitionis, si fuerit porrecta parte praesente. Si vero ea absente, ex quo pars adversa fuerit legitime requisita, sive veniat, sive non veniat, et sive contradicat, sive non: quo casu si non veniat, vel veniat, et non contradicat, possit procedi ad probationes, et ad definitivam sententiam ac si foret legitime contradictum. Et si non fuerit causa infra dictum tempus terminata, possit nihilominus et debeta infra alios decem dies utiles et eisdem actis terminari: infra quos decem dies etiam possit peti consilium sapientis assumi modo, et forma, et in casibus, ac secundum dispositionem Statuti positi sub Rubrica 'De confidentibus et suspectis consiliariis' [rub. 30, p. 71], et alia fieri, et verificari possint, quae superius dicta sunt in proximo praecedenti Statuto».



La disciplina delle nullità della sentenza viene a configurarsi come rimedio avverso i vizi che non determinano appello. Pur mantenendo salde le differenziazioni concettuali fra appello e nullità e ribadendo – per i casi di impugnazioni comuni – la natura di pregiudizialità in capo alla decisione sulla nullità, lo statuto consacra la stretta affinità procedurale fra i due rimedi, tanto che la disciplina dell'appello risulta essere quella tipica di tutti i rimedi.

Secondo gli statuti bolognesi, l'azione (*querela*) di nullità può essere proposta nel breve termine di dieci giorni, altrimenti la sentenza deve essere eseguita. Le invalidità della sentenza, i cui casi non vengono enumerati dagli statuti – con rinvio perciò alle tipologie individuate dalla dottrina<sup>172</sup> – possono essere proposte o in via pregiudiziale unitamente all'appello, utilizzando la formula tipica «dico sententiam nullam et si qua est appello», oppure in via principale: nel primo caso, evidentemente, il giudice della nullità coincide con il giudice d'appello, nel secondo caso occorre rivolgersi al giudice che ha pronunciato la sentenza o ad altri giudici espressamente indicati nello statuto.

Può essere utile riportare il testo della rubrica degli statuti del 1389 dedicata all'invalidità della sentenza, testo da assumersi come riassuntivo della disciplina presente anche nelle redazioni bolognesi precedenti, a partire dal 1335:

«*De causa nullitatis*. Ordinamus quod si simpliciter sententia dicitur nulla per viam principalis petitionis quae fieri possit et debeat solum infra decem dies datos ad appellandum ut supra vide. Idem iudex qui tulerit sententiam vel vicarius potestatis vel iudex ad dictum Aquille deputatus quem adhiverit ille qui dixerit sententiam nullam possit de dicta nullitate cognoscere vel alter ex iudicibus appellationum cui iudex comisit et quam causam nullitatis principaliter ignote comittere teneantur ad eius partis

<sup>172</sup> Punto di riferimento è – come già ricordato – specialmente l'elaborazione di Guglielmo Durante: cfr. *infra*, parte III, cap. II, par. 3.1.

quam nullam sententiam dixerit petitionem ut supra dictum est de causa appellationis possit cognoscere de nullitate <sup>173</sup>.

Le invalidità delle sentenze sono qualificabili come invalidità sanabili, per le quali la potestà di attivare il rimedio della *querela nullitatis* – le cui caratteristiche operative e strutturali non è difficile riscontrare nelle compilazioni statutarie trecentesche bolognesi – decade trascorso il breve termine di dieci giorni: la sanabilità dei vizi della sentenza rivela una concezione dell'invalidità processuale come invalidità sanabile e configura un regime ordinario di «annullabilità» per le sentenze viziate emanate dai magistrati comunali <sup>174</sup>.

Di una certa importanza, è anche la disciplina prevista per regolare i processi iniziati, vigente una compilazione statutaria sostituita da una successiva: per i giudizi pendenti e per i negozi si utilizzano le vecchie regole, sospendendo l'applicazione delle nuove, mentre le sentenze già pronunciate, ma non ancora rese esecutive, vanno eseguite con le nuove regole. Lo statuto disciplina, poi, le scadenze entro cui debbono essere eventualmente chiesti e acquisiti i pareri dei dottori ed entro i quali devono necessariamente concludersi, a pena d'invalidità, le cause pendenti <sup>175</sup>. I nuovi statuti

<sup>173</sup> Statuti del 1389, Archivio di Stato di Bologna, fondo Governo del Comune, serie Statuti, vol. XIV, c. 220v. È utile riportare anche un passo degli statuti del 1376 che delinea la perpetua esperibilità dell'*exceptio nullitatis*: «Si aut simpliciter appellavit de nullitate audiatur perpetuo excipiendo principaliter non proponendo solum secundum formam huius statutorum si de nullitate expresse cognitum fuisset ubi principaliter appellavisset» (*Statuti di Bologna del 1376*, Archivio di Stato di Bologna, fondo Governo del Comune, serie Statuti, vol. XIII, c. 180r).

<sup>174</sup> L'esigenza di rapidità e certezza delle decisioni è perseguita anche dalla disposizione secondo cui le impugnazioni decadono (e la sentenza resta ferma e inoppugnabile) in caso di mancata prestazione di garanzia nei termini, assai brevi, stabiliti dagli statuti. Il precetto è presente in tutte le cinque redazioni del Trecento e negli statuti del 1454.

<sup>175</sup> «Si vero ea absente ex quo eas adita fuerit legitime requisita sive veniat sive non veniat et sive contradicat possit procedi ad probationes, et diffinitivam

non si applicano alle cause pendenti: si utilizzano, invece, le norme sull'esecuzione per le sentenze passate in giudicato alla scadenza dei termini per proporre appello o *querela nullitatis*.

Con queste disposizioni trecentesche, confermate anche dalla disciplina del 1454<sup>176</sup>, si porta a compimento l'evoluzione delle invalidità processuali, iniziata con la disciplina duecentesca, e ora saldamente ancorata al regime della sanabilità dei vizi delle sentenze al fine di ottenere la rapida e sicura conclusione dei procedimenti e la sicurezza circa l'inattaccabilità dei giudicati<sup>177</sup>.

sententiam ac si foret legiptime contradicat. Et si non fuerit dicta causa infra dictus tempus terminata, possit nichilominus et debeat in fiti alios quinques dies utiles ex eisdem actis terminari, infra quos quinques dies etiam possit peti consilium sapientis assumi et assumi debeat dummodo tantum supersit de instantia quod causa possit infra sua tempora terminari secundum formam statutorum nostrorum» (*Statuti del 1389* cit., c. 220v.). Stessa disposizione si può trovare anche negli statuti del 1454: cfr. *Statuta civilia et criminalia...* cit., I, pp. 95-96.

<sup>176</sup> Statuti del 1454: rubrica *De sententiis interlocutoriis*, rubrica *De causa apellationibus* e rubrica *De causa nullitatis*, in *Statuta civilia et criminalia...* cit., I, pp. 79-96.

<sup>177</sup> È merito della dottrina, soprattutto canonistica, il temperare tali rigide soluzioni statutarie, salvaguardando attraverso meccanismi di riesame e d'impugnazioni straordinarie le esigenze dell'*aequitas* e della giustizia sostanziale: cfr., per tutti, L. MUSSELLI, *Il concetto di giudicato...* cit., pp. 61-102. Una rubrica dello statuto del 1357 riporta, accanto alle impugnazioni in via d'appello e di nullità, anche l'*exceptio nullitatis* e altri rimedi informali presenti nell'ordinamento per ottenere l'annullamento di una decisione; la *ratio* della norma è però quella di escluderne l'applicabilità: «Non obstante exceptione aliqua iuris vel facti, ita quod non possit dici nulla, vel de nullitate opponi, nec ab ea appellari, nec adversus eam restitutio peti, nec aliquo modo infringi, retractari, vel annullari» (*Statuti del 1357* cit., rub. I-21, *De syndicatu domini potestatis et aliorum officialium forensium communis Bononie*, c. 12v). Una disciplina analoga era presente anche nel testo del 1335. Addirittura, gli statuti del 1454 contengono per quanto riguarda il processo criminale una norma molto restrittiva delle garanzie della parte soccombente, sottoposte a limiti strettissimi e a divieti molti estesi, sia con riguardo all'appello sia con riguardo alla nullità: cfr. rub. XXIV, *Statuta civilia et criminalia...* cit., I, p. 455.

Altro settore importante è quello dell'attività notarile e dell'invalidità degli *instrumenta*: la disciplina relativa agli atti dei notai rientra in un complesso di disposizioni, proprie di tutte le redazioni del Trecento, delle riforme del 1453 e dello statuto del 1454, sulla disciplina dell'attività notarile; si tratta di norme molto ampie e tecnicamente raffinate, che non si limitano – come solitamente avviene negli statuti comunali – a regolare gli obblighi e l'attività dei notai nei confronti del comune, ma si preoccupano di regolare nel dettaglio il contenuto e le formalità dei diversi *negotia* e dei relativi *instrumenta*<sup>178</sup>.

Anche le norme sulle invalidità risentono di tale impostazione e riguardano gli atti redatti dai notai a beneficio delle istituzioni comunali e dispongono anche riguardo all'attività notarile a beneficio dei privati. In specie, occorre prendere in esame due norme – che si trovano pressoché identiche in tutte le redazioni susseguentisi nella storia bolognese – dedicate agli atti simulati e fittizi e agli errori dei notai.

Lo statuto contiene il principio generale dell'invalidità degli atti notarili simulati e «confezionati» in frode alla comunità, contravvenendo a precisi divieti statutari. La mancanza di pubblica fede e l'invalidità sono sanzioni appropriate, accanto ad altre ancora più gravi che colpiscono personalmente il notaio, per assicurare l'osservanza dello statuto e la garanzia della buona fama dei notai,

<sup>178</sup> Gli statuti si occupano della disciplina degli atti di vendita, dell'enfiteusi, delle donazioni, etc. In tutti i casi le norme statutarie (che si occupano, a dire il vero, soprattutto dell'attività dei notai a servizio dello stesso comune) presuppongono in ogni caso – e da essi non si discostano granché – i canoni individuati dalla dottrina (e per tutti specialmente dai giuristi bolognesi: cfr. G. ASTUTI, *La documentazione dei negozi giuridici...* cit., pp. 977-1006). Come già richiamato (cfr. *supra*, nota 135), la mancata osservanza delle formalità previste *ad substantiam* dallo statuto, a precisazione delle prescrizioni generali stabilite dalla dottrina coeva, comporta evidentemente l'invalidità dell'*instrumentum* e la conseguente invalidità del contratto, laddove l'atto pubblico sia condizione di validità – o di esistenza – dello stesso. Per il diritto attuale, cfr., per tutti, F. SANTORO - PASARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli 1966, pp. 135 ss.

chiamati a svolgere anche a Bologna funzioni nodali nella documentazione giuridica.

L'invalidità degli atti notarili simulati o «ficticii» rappresenta un'efficace difesa dell'ordinamento nei confronti dell'illegittima attività notarile, il che può rappresentare non semplicemente una stretta nell'ambito della documentazione privata, ma può costituire anche un efficace strumento di controllo da parte del comune sui notai<sup>179</sup>.

Rispetto alle fattispecie notarili invalide già individuate dagli statuti del Duecento, le rubriche trecentesche comportano una generalizzazione delle situazioni d'invalidità degli atti dei notai: non ci si trova più di fronte a casi singoli e specifici determinati da divieti puntuali – di scarso rilievo giuridico e sistematico – sanzionati con l'invalidità, ma si tratta di previsioni elaborate con una capacità d'inquadramento generale e con la consapevolezza dei principi giuridici da cui discendono. Tali disposizioni riguardano fattispecie molto diffuse, giuridicamente significative e politicamente rilevanti<sup>180</sup>.

<sup>179</sup> Fra le norme di riferimento, si segnalano le seguenti: Statuti del 1335 (rub. 7.1-7.30, cc. 176-193); Statuti del 1352 (rub. 5.1-5.30, cc. 99-120); Statuti del 1357 (rub. 5.1-5.30, cc. 98-114); Statuti del 1376 (rub. 4.52-4.68, cc. 197-202); Statuti del 1389 (rub. 4.55-4.71, cc. 254-164). Le disposizioni delle prime tre redazioni sono pressoché identiche; qualche differenza si presenta nelle redazioni del 1376 e del 1389.

<sup>180</sup> Si noti che la disciplina in questione è presente in tutte le redazioni del Trecento; significative modifiche si possono trovare nelle riforme del 1453 (con una rubrica espressamente dedicata a *De annulatione instrumentorum non presentatorum seu non registratorum secundum formam presentis provisionis*. Capitulum quintum, rub. 2.5, in *Statuti del Comune di Bologna del 1389* cit., c. 511r/v); peraltro, nella successiva redazione del 1454 si riprendono le stesse rubriche degli statuti precedenti, compresa la rubrica n. 96, *De instrumentis fictitiis et simulatis cassandis*: «Statuimus quod omnes venditiones et alienationes quaecumque, per quas dominium utile, vel quasi, transferatur, facta in aliquem Magnatem, Potentem, vel Nobilem, vel alium quecumque, de aliqua re, domo, fundo, vel possessione, quem possidebat Rusticus, vel Popularis tempore alicujus rixae, vel maleficii commissi, vel committendi per ipsum Popularem, vel Rusticum, et steterit dictus Rusticus, vel Popularis in detentione, et fructus, et redditus perceperit dic-

Di diverso tenore, ma non di minore interesse, sono le disposizioni dedicate agli errori compiuti dai notai nella redazione degli atti; in queste disposizioni, presenti dagli statuti del 1335 fino a quelli del 1454, viene stabilita la possibilità di correggere gli errori materiali compiuti «sine fraude» dal notaio e che implicano l'inefficacia degli atti: con la correzione l'atto può spiegare, invece, i suoi effetti <sup>181</sup>.

Si riscontrano, inoltre, disposizioni sui negozi privati considerati invalidi dallo statuto: sono disposizioni complicate, frutto dell'opera di giuristi, in cui l'invalidità assume la funzione di sanzionare il mancato rispetto di formalità (talvolta sostanziali e talvolta – per così dire – ‘aggiunte’ dagli statuti) presenti nelle norme statutarie <sup>182</sup>; anche qui le fattispecie rinvenibili nelle compilazioni bolo-

tae rei prout ante dictam venditionem, vel alienationem faciebat, et omnis contractus, et tales bonorum obligationes facti, et factae per talem Rusticum, vel Popularem cum aliquo supradictorum tempore supradicto pro nullis habeantur, et censeatur, et pro fictitiis, et simulatis reputentur et nullius esse momenti decernimus, nisi contrarium probaretur. Dicimus, quod contractus, et alienationes, de quibus esset fama publica, et alia verosimilia indicia factos esse occasione alicuius rixae, seu maleficii commissi, vel committendi, vel ratione vassallatici, vel alicujus jurisdictionis capiendae in aliquos homines fraudem Communis Bononiae, vel alterius personae, in aliquem Nobilem, vel Potentem, etiam non Magnatem, censeatur esse fictitii, et fictitiae, et nullius esse valoris, et ille, qui huiusmodi contractus recusare, et cassare nouterit, condempnetur, si est de Magnatibus, vel Nobilibus, in libris centum Bonon. pro qualibet et quolibet vic, et si fuerit alius Potens, in quinquaginta libris Bonon. et cassetur, et cassatum esse intelligatur ipsum Instrumentum, et alienatio, et contractus. salvis majoribus poenis, si quae per nostra Statuta imposita reperiantur» (*Statuta civilia et criminalia...* cit., I, p. 230).

<sup>181</sup> Cfr. rub. *De erroribus notariorum* in: Statuti del 1335 (cc. 193r/v); Statuti del 1352 (cc. 120/121); Statuti del 1357 (cc. 114v/115r); Statuti del 1376 (cc. 212-213); Statuti del 1389 (cc. 281/282r); cfr. inoltre *Statuta civilia et criminalia...* cit., I, pp. 181-183.

<sup>182</sup> Statuti di Bologna del 1454: rubrica *De donationibus*; rubrica *De instrumentis emancipationum et de solennitatibus in eis servandis* e rubrica *De prohibita alienatione rei immobilis iuxta confinia posite et aliis certis capitulis*. Valga come esempio un passo tratto da quest'ultima rubrica: «Bona emphyteutica, precaria

gnesi del Trecento non si discostano dalle fattispecie presenti negli statuti precedenti, ma sono assai più precise di quelle di altri comuni perché maggiormente influenzate dalle risultanze dottrinali, il che a Bologna è comprensibile<sup>183</sup>.

### 5. *Conclusioni.*

Il cospicuo materiale offerto dalle redazioni bolognesi è ricco anche in tema d'invalidità: in una situazione condizionata dall'opera dei giuristi si sono potute osservare accortezze di rilievo, generalmente assenti nei coevi statuti di altre località<sup>184</sup>.

Si possono rilevare, accanto alle frequenti e più 'classiche' invalidità derivanti dal mancato rispetto di formalità statutarie, presenti il larga misura nelle altre compilazioni esaminate, anche invalidità più elaborate e frutto di una maggiore concettualizzazione. Spiccano, fra queste, le invalidità processuali, in cui si può notare un'acuta differenziazione fra le invalidità assolute e quelle sanabili.

vel livellaria prope confinia comitatus per tria milliaria non possunt emphyteutae, seu conductori auferri, et alteri de novo concedi ob affectus, mercedes, vel canones per quodcumque tempus non solutos. Et nichilominus omnis actus, et scriptura, qui vel quae fieret de praedictis, ac omne iuramentum, quod super praedictis praestaretur, sit ipso jure nullum, et fictitium et simulatum censeatur» (*Statuta civilia et criminalia...* cit., I, pp. 237-238).

<sup>183</sup> Allo stesso modo, non deve stupire la presenza di una serie rilevante di disposizioni provvedimentali, destinate a puntuali interventi, per lo più edilizi, che si perpetuano per tutto il secolo XIV e in alcuni casi si possono rinvenire anche nella redazione del 1454 (anche se non sono più riportate nell'edizione a stampa settecentesca). Due spiegazioni sono proponibili: o la lunghezza dei lavori (un secolo!) di costruzione (dei ponti o di altri edifici) rendeva necessario riprodurre le norme fino alla loro conclusione, oppure esse venivano riprodotte ugualmente nelle successive readazioni senza badare alla loro pratica inutilità. La presenza di tali disposizioni «amministrative» è assai frequente nel medioevo; d'altra parte, anche nel nostro tempo non sono mancate leggi emanate al solo scopo di portare a termine interventi per realizzare infrastrutture o impianti sportivi.

<sup>184</sup> La stessa situazione si può ravvisare anche nei più tardi statuti bolognesi del 1454.

L'importante distinzione fra invalidità (nullità) insanabili (assolute) e invalidità sanabili si afferma fin da subito a Bologna – al contrario di altre località, i cui statuti mancano di un'elaborazione così precisa anche nelle redazioni più tarde<sup>185</sup> – e indica uno sviluppo che la dottrina del diritto comune fa proprio; è un dato significativo, sicuramente acquisito nel Duecento e confermato nelle redazioni trecentesche e successive, in un periodo in cui l'originaria «novità» statutaria viene ad essere a poco a poco raccolta dalla dottrina.

Inoltre, è da rilevare negli statuti bolognesi una certa differenziazione tra atto invalido e atto inefficace, segno di una sicura percezione delle differenze fra profili strutturali e profili di efficacia degli atti giuridici. È un elemento di sviluppo abbastanza rilevante, non riscontrabile, ad esempio, nella legislazione milanese o nelle redazioni eporediesi. Ciò testimonia lo stretto contatto con la scienza giuridica bolognese, artefice a livello tecnico e concettuale del compimento dell'assetto dell'invalidità del diritto comune.

Non è difficile cogliere il periodo anteriore alle redazioni trecentesche come il momento di maggiore creatività della legislazione statutaria: le successive ripetizioni – soprattutto per la disciplina dei negozi e nel diritto pubblico – testimoniano una certa stabilizzazione del diritto statutario, anche per quanto concerne le fattispecie d'invalidità e la corrispondente valutazione giuridica, e la progressiva perdita del suo valore d'innovazione, non soltanto in sé considerato, ma valutato pure nei confronti del diritto comune. Si distingue da tale parabola l'evoluzione dell'invalidità della sentenza che, dopo le importanti novità duecentesche che sgretolano il tradizionale assetto monista di origine romana, continua anche nel Trecento a contenere ragioni di novità nel trattamento delle deci-

<sup>185</sup> Si può menzionare il caso di Ivrea, in cui non è riscontrabile una tale precisione, al punto da rilevare ancora nel secolo XV 'preoccupanti' indistinzioni concettuali e incertezze applicative; cfr. *infra*, parte II, cap. IV.



sioni invalide e nei rimedi previsti dall'ordinamento, fra i quali spicca la disciplina ormai compiuta della querela di nullità.

## CAPITOLO III

### MILANO

SOMMARIO: 1. Il *Liber Consuetudinum* del 1216. - 2. Gli statuti trecenteschi: le invalidità pubblicistiche. - 3. Gli statuti trecenteschi: le invalidità processuali. - 4. Gli statuti trecenteschi: le invalidità degli atti privati. - 5. Le riforme statutarie quattrocentesche. - 6. Conclusione.

#### 1. *Il Liber Consuetudinum del 1216*<sup>1</sup>.

Le vicende statutarie milanesi presentano, a differenza delle altre località esaminate, ad esempio Bologna, una minore complessità, ma anche numerosi lati non ancora del tutto chiariti. Ci sono pervenuti, infatti, soltanto le consuetudini raccolte nel 1216, il pro-

<sup>1</sup> Per le consuetudini del 1216 ho utilizzato la seguente edizione: *Liber consuetudinum Mediolani anni MCCCXVI*, a c. E. BESTA - G. BARNI, Milano 1945; l'interesse per il testo delle consuetudini milanesi del 1216 è testimoniato dall'elevato numero di edizioni – ben cinque – compiute: cfr. *Catalogo della raccolta di statuti...* cit., a c. C. CHELAZZI, IV, Roma - Biblioteca del Senato della Repubblica 1958, pp. 282-285. Per gli statuti del 1351 e del 1396: *Statuta iurisdictionum Communi Mediolani*, in *Historiae Patriae Monumenta. Leges municipales*, XVI-I, coll. 981-1073, Torino 1876. Il testo del 1351 nella sua totalità è andato perduto, al pari delle redazioni precedenti della fine del XIII e dell'inizio del XIV secolo. Se ne possono ricostruire alcune disposizioni, nella direzione indicata da studi recenti, a partire dall'analisi combinata degli statuti di località vicine a Milano, come Monza, Como, Varese, che agli statuti milanesi indicano di richiamarsi in molte parti: cfr. C. STORTI STORCHI, *Giudici e giuristi nelle riforme viscontee del processo civile per Milano (1330-1386)*, in *Ius Mediolani. Studi di storia del diritto milanese offerti dagli allievi a Giulio Vismara*, Milano 1996, pp. 47-187. Nella stessa direzione, Ettore Dezza è riuscito a ricostruire ampi tratti dei perduti statuti di Pavia attraverso lo studio degli atti privati della zona pavese: E. DEZZA, *L'applicazione dello statuto nell'età del tardo diritto comune: la testimonianza di Flavio Torti*, in «Archivio storico ticinese», XXXII (1995), pp. 237-269. Alcune notizie erano già presenti nello studio di A. LATTES, *Nuovi esempi di identità statutarie*, in *Studii di diritto statuario*, Milano 1884, pp. 73-108.

logo della redazione statutaria del 1351 e gli statuti viscontei del 1396<sup>2</sup>. In ogni caso dall'espressa conferma delle consuetudini contenuta nella redazione statutaria del 1396 si comprende come il pur breve testo della consolidazione delle consuetudini abbia rappresentato l'ossatura del *ius proprium* milanese per oltre due secoli, soprattutto in materia feudale, penale e processuale.

È opportuno partire quindi dal *Liber Consuetudinum*<sup>3</sup>: in esso

<sup>2</sup> Sulle origini del comune milanese, fondamentale è il noto saggio di C. VIOLANTE, *La società milanese nell'età precomunale*, Bari 1974. Sul comune di Milano nel medioevo, fra i molti, A. MARONGIU, *Storia del diritto italiano. Ordinamenti e istituti di governo*, Milano 1991, pp. 115-123 e 187-208 e G. CHITTOLINI, *Aspetti e caratteri della Milano comunale*, in *Milano e la Lombardia in età comunale*, Milano 1993, pp. 15-23, con bibliografia ivi citata. Sulle vicende degli statuti milanesi e sul *ius proprium* in Lombardia, cfr., fra i moltissimi, con ampia bibliografia segnalata a cui si rimanda: E. BESTA, *Storia del diritto...* cit., II-2, pp. 569-582; F. SINATTI D'AMICO, *La gerarchia delle fonti del diritto nelle città lombarde. I. Milano fino alla metà del secolo XIII*, Firenze 1952; P. TOUBERT, *Les statuts communaux et l'histoire des campagnes lombardes au XIV<sup>e</sup> siècle*, in «Mélanges d'archéologie et d'histoire», 72 (1960), pp. 397-508; A. LIVA, *La gerarchia delle fonti di diritto nelle città dell'Italia settentrionale*, Milano 1976, pp. 56-109; A. CAVANNA, *Tramonto e fine degli statuti lombardi*, in *Diritto comune e diritti locali nella storia dell'Europa. Atti del Convegno di Varenna – 12-15 giugno 1979* –, Milano 1980, pp. 307-328; G. VILLATA DI RENZO, *Diritto comune e diritto locale nella cultura giuridica lombarda dell'età moderna*, in *Diritto comune e diritti locali...* cit., pp. 329-353; G.P. MASSETTO, *Le fonti del diritto nella Lombardia del Quattrocento*, in *Milano e Borgogna. Due stati principeschi tra Medioevo e Rinascimento*, a c. J.M. CAUCHIES - G. CHITTOLINI, Roma 1990, pp. 49-65; C. STORTI STORCHI, *Aspetti generali della legislazione statutaria lombarda in età viscontea*, in *Legislazione e società...* cit., pp. 71-101; *Statutencodices des 13. Jahrhunderts als Zeugen pragmatischer Schriftlichkeit. Die Handschriften von Como, Lodi, Novara, Pavia und Voghera*, a c. H. KELLER - J.W. BUSCH, München 1991; G. CHITTOLINI, *A proposito di statuti e copiatrici, jus proprium e autonomia*, in «Archivio storico ticinese», XXXII (1995), pp. 171-192 e A. PADOA SCHIOPPA, *Sugli statuti milanesi...* cit., pp. 161-170. Inoltre, cfr. *L'età dei Visconti. Il dominio di Milano fra XIII e XV secolo*, a c. L. CHIAPPA MAURI - L. DE ANGELIS CAPPABIANCA - P. MAINONI, Milano 1993.

<sup>3</sup> Com'è noto, nelle redazioni delle consuetudini si trovano in parte maggiore norme di diritto privato, al contrario degli statuti, in cui prevalgono le di-

gli elementi connessi alle invalidità, peraltro, non sono molti e legati, per lo più, alle disposizioni di diritto privato, mentre negli statuti successivi – così come nella legislazione viscontea – si possono trovare fattispecie più significative legate all'attività amministrativa, alle giurisdizioni e alla struttura « costituzionale » del comune.

Già nel primo capitolo si trova una disposizione di un certo interesse: la prestazione del giuramento di calunnia<sup>4</sup> è esplicitamente esclusa a favore dello straniero contro un cittadino milanese sul duplice presupposto di evitare di incorrere nello spergiuro e per la pratica « inutilità » del giuramento stesso<sup>5</sup>. È un'espressa deroga al-

sposizioni in materia pubblicistica e penalistica. Cfr. in generale, fra i molti, G. GARANCINI, *Consuetudo et statutum...* cit., pp. 19-55 e P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., pp. 182-190; esemplificativo è il contributo di G.S. PENE VIDARI, *Le Consuetudini di Alessandria (1179)*, Torino 1992. Cfr. anche U. NICOLINI, *Diritto romano e diritti particolari...* cit., pp. 81-93; U. SANTARELLI, *La normativa statutaria...* cit., pp. 339-347 e M. ASCHERI, *Statuti e consuetudini tra storia e storiografia*, in corso di stampa. Con specifico riferimento alle consuetudini di area lombarda: A. LATTES, *Il diritto consuetudinario delle città lombarde*, Milano 1899.

<sup>4</sup> « Si vero inter duos extraneos vel inter extraneum et aliquem iurisdictionis Mediolani controversia extiterit, alterutro illorum postulante, secundum iuris ordinem, sacramentum calumniae praestatur. Sic enim visum fuit antiquis sapientibus Mediolani congruum propter nimiam causarum frequentiam et inutilitatem iuramentorum ad evitanda periuria quae saepe fierent, ut sacramenta calumniae cessarent. Et nobis placet cum hac additione videlicet, ut extraneus a nostro non possit sacramentum calumniae exigere, nisi in sua terra fiat » (pp. 22-23). Si noti che in tale contesto il giuramento di calunnia assume una veste molto distante dalla tradizione romanistica (che almeno fino ad Accursio riteneva nella linea della lettera delle fonti – C. 2,58 (59),2,2 – assolutamente inderogabile a pena di nullità del procedimento, il giuramento di calunnia), per recepire, invece, la figura del giuramento propria delle fonti germaniche: cfr. N. SARTI, *Maximum dirimendarum causarum...* cit., p. 38-161.

<sup>5</sup> Si tratta di una disposizione controversa, perché riportata in modo differente dai diversi manoscritti del *Liber* reperiti, ma contenente comunque in tutte le versioni l'impossibilità per lo straniero di esigere da un cittadino milanese il giuramento di calunnia. Sul tema del giuramento in ambito processuale nella riflessione della dottrina medievale, con qualche riferimento anche agli statuti, cfr. N. SARTI, *op. cit.*, pp. 38-273.

la normale procedura, che considera, invece, necessario e obbligatorio, come preliminare al giudizio, proprio il «giuramento di calunnia». Il termine «inutilis» è ambivalente: indica, infatti, una semplice pretesa inutilità pratica, ma da tale considerazione si passa ad escludere del tutto un istituto che era, invece, obbligatorio per la prassi dell'epoca. Non si tratta di invalidità in senso tecnico, ma si può notare come da una situazione di fatto – l'inefficacia di un istituto per raggiungere gli scopi per cui è inserito nel processo – si passi ad una situazione di diritto: l'eliminazione dell'obbligo di prestare il giuramento<sup>6</sup>.

Un'ulteriore disposizione riguarda, invece, una fattispecie legata al diritto di famiglia e alle successioni. Il testo si riferisce specificamente all'istituto della tutela del patrimonio dei minori, mediante il ricorso alla *restitutio in integrum*<sup>7</sup>. Attraverso questo rimedio è previsto che gli atti che hanno recato pregiudizio al patrimonio del minore sottoposto a tutela siano inefficaci, al fine di ristabilire la situazione giuridica precedente all'atto pregiudizievole<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> È una norma interessante da un punto di vista generale, costruita con un certo rigore tecnico e giustificata da ragioni di opportunità politica e di aderenza della legislazione alla prassi a favore dei cittadini.

<sup>7</sup> Sugli istituti della *restitutio in integrum* e dell'*actio pauliana* si vedano rispettivamente – per le informazioni generali ed essenziali – con riferimento al diritto intermedio: V. PIANO MORTARI, *L'azione revocatoria nella giurisprudenza medievale*, Milano 1962; L. RAGGI, *La restitutio in integrum nella cognitio extra ordinem. contributo allo studio dei rapporti fra diritto pretorio e diritto imperiale nell'età classica*, Milano 1965, pp. 242-280 e A. BETTETINI, *La restitutio in integrum...* cit., pp. 223-253. Sull'assetto del processo nella legislazione particolare lombarda del XII e XIII secolo, si vedano: H. KELLER, *Oberitalienische Statuten als Zeugen und als Quellen für den Verschriftlichungsprozeß im 12. und 13. Jahrhundert*, in «Frümittelalterliche Studien», 22 (1988), pp. 286-314 e J. W. BUSCH, *Zum Prozeß der Verschriftlichung des Rechtes in lombardischen Kommunen des 13. Jahrhunderts*, in «Frümittelalterliche Studien», 25 (1991), pp. 373-390.

<sup>8</sup> «*De praescriptionibus [Rubrica de praescriptionibus, quae in nostra civitate observantur]. ... Verum si aliquis lege Longobardorum vivens, super aliquo contractu vel iudicio laesus, postulet in integrum restitui eius perfecta aetas annorum XVIII extimatur et non ultra et post illos intra quadriennium super iis, in quibus*

La disposizione attinge esplicitamente alle due diverse tradizioni giuridiche longobarda e romana, derogando però ad entrambe per quel che riguarda la minore età<sup>9</sup>; la condizione di minore, stabilita dalla legislazione milanese per l'età inferiore ad anni venti, unita al pregiudizio subito dall'atto posto in essere, permette di accedere al rimedio straordinario della *restitutio in integrum*: tale rimedio<sup>10</sup> non importa una dichiarazione d'invalidità dell'atto, ma incide piuttosto sugli effetti, mirando a rimuovere la situazione ingiusta in cui è venuto a trovarsi il contraente minore e cercando di ristabilire la situazione precedente.

L'atto a cui si rimedia non è un atto propriamente invalido, ma s'intende renderlo inefficace mediante la restituzione *in integrum*<sup>11</sup>. L'accento viene posto sulla necessità del rimedio alla lesione e sui profili dell'inefficacia, senza riferirsi ai profili strutturali dell'atto: i compilatori delle consuetudini avevano probabilmente già inteso la differenza fra invalidità (con riferimento alla qualificazione e ai profili strutturali dell'atto) e inefficacia (con riferimento unicamente al-

se laesum asserit infra XVIII annum, restitutionem sibi postulat impartiri. At si lege romana vivit XXV annorum tempus spectatur. Quae aetas tam XXV annorum quam XVIII hodie statuta est in annis XX» (*Liber...* cit., pp. 59-60).

<sup>9</sup> Per tutti, cfr. M. ROBERTI, *Svolgimento storico del diritto privato in Italia*, I, Padova 1935 pp. 138-143 e P.S. LEICHT, *Storia del diritto italiano. Il diritto privato*. I... cit., pp. 90-94

<sup>10</sup> Si può richiamare un passo di Bartolo sui rapporti fra nullità della sentenza e *restitutio in integrum* processuale: «Quaero, quid in causa restitutionis an procedat talis libellus: dico sententia nulla et si qua est peto restitui, et idem in aliis actibus quibuscumque? Textus videtur quod sic, Extra de in integrum restitutione, c. constitutus [X. 1, 41, 8] quod consuetudo approbat et de iure videtur vero verum, quia in integrum restitutio continet quandam speciem defensionis, hoc est exceptionem, vel replicationem adversus istum actum, qui ledit minorem, sicut supra dictum est de appellatione» (BARTOLO, *Commentaria in Secundam...* cit., in D. 49,1,19, *Si expressim*, p. 199r).

<sup>11</sup> La *restitutio in integrum* viene ad assumere nel periodo intermedio una funzione per molti versi equiparabile ad un'azione di annullamento: si veda L. RAGGI, *La restitutio in integrum...* cit., pp. 242-251.

le conseguenze degli atti), fermando in questo caso la loro attenzione solo sul secondo profilo <sup>12</sup>.

Nella seconda parte della rubrica, invece, ci si preoccupa di stabilire, su un piano diverso dal precedente, l'invalidità dell'atto compiuto dal minore senza la necessaria autorizzazione, «sine decreto» <sup>13</sup>. L'atto non autorizzato è invalido per mancanza di un requisito <sup>14</sup>, ma può essere recuperato <sup>15</sup>. In questo senso l'invalidità non deve essere considerata assoluta e insanabile, ma presenta caratteri-

<sup>12</sup> «Sed sententia lata ex falsis instrumentis contra praesentem non est nulla, sed venit annullanda per restitutionem in integrum» (BARTOLO, *Commentaria in Primam Digesti Veteris Partem*, Venetiis 1603, in D. 5,1,75, p. 157r, n. 2). La stessa posizione è riscontrabile in Guglielmo Durante: sia permesso rimandare a M. ROSBOCH, *L'invalidità della sentenza...* cit., pp. 265-266.

<sup>13</sup> La rubrica prosegue nel modo seguente: «Idemque est si res mobilis pignori data fuerit et a creditore fuerit denunciatum debitori ut luat, quia, post XXX dies, nisi fuerit excussa, impune vendi poterit ut superiori titulo 'de mutuo' notavimus. Sed, si res minorum sine decreto alienetur et postea contingerit a minoribus res ipsas vindicari, necesse habent minores a sententia lata infra XXX dies pretium et expensas in rebus venditis factas emptoribus solvere: alioquin, secundum quorundam sapientium antiquorum nostrae civitatis opinionem et nostram perpetuo minores debent silere. Illae tamen expensae et pretium emptoribus infra dictum tempus solvi debent, quae de iure per sententiam debentur» (*Liber...* cit., p. 60). Per quanto riguarda la tutela dei minori si veda, con ampio riferimento alla dottrina, G. VILLATA DI RENZO, *La tutela...* cit., *passim*. Di rilievo è la rubrica 26 del *Liber*, *De Tutelis*, che si riferisce espressamente ai criteri di utilità e di equità: «Praeterea alia consuetudine in civitate nostra obtentum est quod fides datur tutori semper de expensis pro minori factis nisi ubi expensae illae iudici videantur suspectae. Et tutor compellitur ad exhibitionem rationis sive ad rationem reddendam durante tutela de rebus pupillaribus ubi iudici hoc aequum videatur pro utilitate pupilli» (*Liber...* cit., pp. 74-75).

<sup>14</sup> È recepito in questa disciplina il principio di conservazione degli effetti giuridici: cfr., in generale, E. FINZI, *Studi sulle nullità...* cit., pp. 4-53; G. STELLA RICHTER, *Il principio di conservazione...* cit., pp. 411-429 e *supra*, parte I, cap. II, par. 2.

<sup>15</sup> In tema, cfr. J. HALLEBEEK, *Sacramenta puberum and laesio enormis*, in «Tijdschrift voor Rechtsgeschiedens», VIII (1990), pp. 55-71 e L. SORRENTI, *L'Autentica 'Sacramenta puberum' nell'esegesi dei dottori bolognesi del Duecento: Guizzardino e Iacopo Baldovini*, in «Rivista internazionale di diritto comune», 2 (1991), pp. 69-121.

stiche di sanabilità. Le due fattispecie presenti nella stessa rubrica sono dunque assai diverse: nella prima si evidenzia l'inefficacia di un atto giuridico in sé valido, nella seconda si ha invece la sanatoria di un atto annullato per mancanza di un requisito richiesto a pena d'invalidità. Per favorire il traffico giuridico, si cerca di fare in modo che l'invalidità venga comunque rilevata entro breve tempo, 30 giorni, altrimenti si considera sanata<sup>16</sup>.

Di un certo interesse, è poi, nell'ambito dell'ampia rubrica *De districtis et honoribus et conditionibus*, la parte dedicata alle «convenientiae»<sup>17</sup> compiuti dai rustici<sup>18</sup>. È stabilita l'invalidità degli atti di disposizione patrimoniale compiuti dai rustici senza la licenza concessa dai signori del luogo in cui risiedono. Anche qui gli atti sono invalidi per mancanza di un presupposto fondamentale e come tali sono invalidi di pieno diritto. Si tratta di una scelta politica che incide sul regime di atti privati compiuti da una categoria di abitanti della zona circostante la città, stabilendo un re-

<sup>16</sup> Nel senso che si prescrive senz'altro l'azione per farla valere: lo documenta anche lo stesso titolo della rubrica «De praescriptionibus».

<sup>17</sup> Sulla «convenientia» nel diritto medievale cfr., per tutti, F. CALASSO, *La «Convenientia»*. Contributo alla storia del contratto in Italia durante l'Alto Medio Evo, Bologna 1932; S. MOCHI ONORY, *Studi sulle origini storiche dei diritti essenziali della persona*, Bologna 1937, pp. 276-313; G. ASTUTI, *I contratti obbligatori nella storia del diritto italiano*, Milano 1952, pp. 312 ss., oltre alla valutazione di Paolo Grossi: «*Convenientia* non è, come pur da taluno si è sostenuto, una figura negoziale tipica in cui l'elemento intenzionale si pone come fonte dell'efficacia obbligatoria del contratto, bensì un contenitore ampio ed elastico, disponibilissimo a inglobare le strutture obbiettive più diverse» (P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., p. 105). Da ultimo, cfr. R. VOLANTE, *Il sistema contrattuale...* cit., pp. 40-55.

<sup>18</sup> «Praeterea sciendum est quod rustici districtabiles nullas convenientias vel talleas sine conscientia vel parabola dominorum vel suorum castaldorum facere debent in illis locis in quibus habitant et, si illas fecerint, irritantur. Nec consules, nec caneparium seu portinarium vel alios officiales in eo loco possunt instituere. Sed ipsi domini ex ordine hoc faciunt, nisi dominorum pactio contrarium inducat» (*Liber...* cit., p. 68).



quisito indispensabile, il consenso del *dominus*, per la validità dei loro atti.

L'ultimo testo delle consuetudini da prendere in esame è dedicato al diritto feudale<sup>19</sup>. La condizione di chi riceve l'investitura – in particolar modo quella servile – deve essere conosciuta da colui che investe, altrimenti l'atto è invalido<sup>20</sup>. L'invalidità dipende dall'ignoranza dello stato soggettivo, di servo, della persona a cui l'investitura è data. L'investitura del servo, di per sé, è validamente ammessa, ma il signore deve essere a conoscenza della qualità essenziale della persona investita: per i liberi tutto ciò, evidentemente, non ha rilievo.

Nel complesso, le consuetudini milanesi del 1216 non offrono molto materiale sulle invalidità; si nota, comunque, una certa sensibilità giuridica nel cogliere aspetti importanti, come la differenza fra atto invalido e atto inefficace, che sarà la dottrina ad evidenziare e precisare, anche se il tenore generale delle disposizioni si presenta assai meno raffinato rispetto ad altre compilazioni statutarie – e pure rispetto a compilazioni di origine consuetudinaria – dello stesso periodo, come quelle già esaminate di Pisa.

<sup>19</sup> «*De feudis...* Dari sive concedi potest feudum sive beneficium duci, marchioni, langravio, comiti capitaneo valvassori, castellano, civi, burgensi, rustico libero homini et servo, maxime eo sciente qui ipsam investituram facit: alioquin eo ignorante, iudicio nostro, investitura facta servo non valebit» (*Liber...* cit., pp. 75-76); si osservi la particolarità di una simile disciplina (non usuale nel panorama coevo), in cui viene tenuta in massimo rilievo ai fini della validità dell'atto d'investitura l'effettiva conoscenza dello *status* del vassallo da parte del concedente. Su questi problemi cfr., per tutti, B. PARADISI, «*Massaricium ius*». *Studio sulle terre «contributariae» e «conservae» nel medio evo con particolare riguardo alle terre massarie della Lombardia*, Bologna 1937; C.E. TAVILLA, *Homo alterius...* cit., pp. 5-188 (con riferimento al *Liber* milanese alle pp. 15-16) ed E. CONTE, *Servi medievali...* cit., pp. 121-256.

<sup>20</sup> Si tratta in effetti di una situazione molto particolare, che non è facile riscontrare in altre zone.

## 2. *Gli statuti trecenteschi: le invalidità pubblicistiche.*

Per i testi statutari propriamente detti bisogna indagare sulla compilazione del 1396, poiché gli statuti del 1330 e del 1351 sono andati, purtroppo, perduti<sup>21</sup>. Occorre, dunque, compiere un salto di quasi due secoli dalle consuetudini del 1216, senza possibilità di colmare agevolmente questo vuoto<sup>22</sup>. Del testo del 1351 le norme che ci sono giunte hanno, peraltro, un rilievo marginale per il presente studio<sup>23</sup>. Il testo del 1396 è, invece, abbastanza ricco.

La prima norma che emerge è quella dedicata alla *libertas Ecclesiae*, con una disposizione ormai diffusa in molti statuti come clausola di chiusura e come formula di stile<sup>24</sup>:

«Quod statuta que reperiantur contra libertatem ecclesie pro non factis habeantur. Statuitur quod si aliquod presentium statutorum reperiretur in aliquo contra libertatem sancte matris ecclesie, quod sit cassum et irritum et nullius valoris et momenti, et pro non facto habeatur, in quantum esset contra dictam libertatem»<sup>25</sup>.

<sup>21</sup> Cfr. *supra*, nota 1.

<sup>22</sup> Per quanto riguarda gli statuti del 1351 si possono trovare alcuni brani presenti nel testo degli statuti del 1396, che li riproducono letteralmente in tali parti, secondo gli studi compiuti da Alessandro Lattes alla fine dell'Ottocento sulle identità statutarie in Lombardia: A. LATTES, *Studii di diritto statutorio...* cit.; pp. 3-71; cfr. pure E. BESTA, *Fonti: legislazione...* cit., pp. 550-556 e A. LIVA, *La gerarchia delle fonti...* cit., pp. 81-85. Si tratta di una serie di lavori interessanti, anche se discutibili dal punto di vista del metodo: cfr. in proposito G. S. PENE VIDARI, *Censimento ed edizione...* cit., pp. 268-274. Infine, cfr. C. STORTI STORCHI, *Autonomie e centralizzazione: Como, Varese, e il diritto del Trecento visconteo*, in *Studi di storia del diritto*, III, Milano 2001, pp. 365-388.

<sup>23</sup> Sono norme per lo più di diritto penale, di cui è dato cenno in *Statuta burgi et castellanie de Varisio anni MCCCXLVII*, a c. F. BERLAN, Milano 1864 e in F. BERLAN, *Statuti italiani. Saggio bibliografico*, Venezia 1858, pp. 69-73. Risulta, però, una disposizione sull'invalidità delle norme in contrasto con le prerogative ecclesiastiche (Archivio di Stato di Milano, serie Statuti, cart. 1, fasc. 5b).

<sup>24</sup> Sulla *libertas Ecclesiae* e sui rapporti fra comuni e Chiesa cfr. *infra*, parte III, cap. I, par. 2-3.

<sup>25</sup> *Statuta...* cit., col. 988.

Le norme degli statuti in contrasto con le «libertà» della Chiesa sono dichiarate invalide in senso assoluto, per radicale contrasto con le prerogative ecclesiastiche: esse si collocano in un'epoca in cui i rapporti fra Chiesa e comune avevano assunto nuove caratteristiche, ben diverse dall'epoca (i primi decenni del Duecento) in cui le disposizioni a tutela della *libertas Ecclesiae* erano nate<sup>26</sup>.

Gli statuti milanesi riproducono letteralmente alcune delle disposizioni emanate dall'imperatore Federico II e dal pontefice Innocenzo IV per combattere le eresie e difendere le prerogative ecclesiastiche nei comuni italiani<sup>27</sup>. Non è necessario insistere sul ruolo determinante della Chiesa nel corso di tutta l'epoca medievale: certo è che il suo ruolo si andò in qualche misura riducendo con

<sup>26</sup> Come si potrà osservare in seguito anche per gli statuti di Ivrea, la norma citata appare negli statuti del '300 e del '400 più come una formula tralatizia – quasi una clausola di stile – che un precetto vivo e operante. Si noti, poi, come nella rubrica successiva gli statuti dispongano circa le consuetudini *contra iura scripta*: «*Declaratio consuetudinum et observantiarum, que de cetero observari debent vel non debent*. Consuetudines non alegentur contra iura scripta, nec ad eas probandas recipiatur probatio, nisi quatenus reperiatur in scriptis hoc iure municipali cautum. Ex possessione tamen presumatur quis habere dominium, nisi contra presumptionem predictam probetur, cum hactenus ita fuerit observatum» (*Statuta...* cit., coll. 988-989).

<sup>27</sup> «*Quod constitutiones facte contra hereticam pravitatem observentur*. Statuta et constitutiones facta contra hereticam pravitatem, que observari debent, et de quibus mentio habetur in statuto comunis Mediolani, incipiente: «decernentes ne aliunde consuetudines et ordinamenta etc.», sequuntur per hac verba: Innocentius episcopus servus servorum Dei: dilectis filiis potestatibus, consiliis et comunitatibus civitatum aliorumque locorum Italie salutem et apostolicam benedictionem. Cum adversus hereticam pravitatem quondam Federicus Romanorum imperator promulgaverit quasdam leges etc. ... Innocentius episcopus servus servorum Dei, dilectis filiis potestatibus sive rectoribus, consiliis et comunitatibus civitatum aliorumque locorum per Italiam constitutis salutem et apostolicam benedictionem. Ad extirpanda de medio populi christiani heretice pravitatis zizania etc.» (*Statuta...* cit., col. 1071). In tema, cfr. M.G. VILLATA DI RENZO, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 151-174, con riferimento alle raccolte statutarie milanesi alle pp. 171-173.

l'avvento dell'epoca signorile<sup>28</sup>. L'inserimento di una norma di questo tenore all'inizio del testo statutario intendeva probabilmente ribadire una supremazia che iniziava a ridursi.

Una serie di norme è posta negli statuti a garanzia del potere e delle prerogative dei signori di Milano. Esse richiamano le disposizioni a tutela delle prerogative della Chiesa, poiché entrambe stabiliscono l'invalidità degli atti giuridici avversi ai privilegi delle istituzioni «superiori»: la Chiesa e la signoria. La città di Milano è, alla fine del XIV secolo, un comune soggetto all'autorità viscontea (anche se i suoi organi mantengono pur sempre una certa autonomia), e gode, da un altro punto di vista, di una evidente supremazia nei confronti dei territori circostanti e dei comuni limitrofi<sup>29</sup>. Una complessa organizzazione istituzionale, poi, caratterizza il comune di Milano in quest'epoca<sup>30</sup>.

La rubrica XVI, *Quod non ponatur aliquid ad consilium sine consensu domini Mediolani et dominorum duodecim*, stabilisce che il potere di proposta nel consiglio maggiore sia subordinato all'autorizzazione signorile, pena l'invalidità del procedimento<sup>31</sup>. La viola-

<sup>28</sup> Fra i molti, cfr. L. PROSDOCIMI, *Il diritto ecclesiastico dello Stato di Milano dall'inizio della Signoria viscontea al periodo tridentino (sec. XIII-XVI)*, Milano 1941 e A. MAJO, *Storia della Chiesa ambrosiana*, II, Milano 1982, pp. 9-128 con bibliografia citata.

<sup>29</sup> Su tali argomenti cfr., per tutti, G. CHITTOLINI, *La formazione dello Stato regionale e le istituzioni del contado. Secoli XIV e XV*, Torino 1979 e A.I. PINI, *Città, comuni e corporazioni...* cit., pp. 108-139; con specifico riguardo alle vicende milanesi fino al Quattrocento, F. LEVEROTTI, *Diplomazia e governo dello Stato. I Famigli cavalcanti di Francesco Sforza: 1450-1466*, Pisa 1992 ed EAD., «Governare a modo e stillo de' Signori...»: osservazioni in margine all'amministrazione della giustizia al tempo di Galeazzo Maria Sforza duca di Milano, 1466-76, Firenze 1994.

<sup>30</sup> Per tutti, si vedano le classiche opere di F. COGNASSO, *Storia di Milano*, V-VI, Milano 1954 e A. VISCONTI, *Storia di Milano*, Milano 1937, pp. 227-344, oltre alla tradizionale opera di B. CORIO, *Storia di Milano*, a c. E. DE MAGRI, II, Milano 1856 (eseguita sull'edizione principe del 1503, ridotta a lezione moderna). Cfr., inoltre, G. SOLDI RONDININI, *Saggi di storia e storiografia visconteo-sforzeschi*, Bologna 1984, con ulteriori indicazioni bibliografiche cui fare riferimento.

<sup>31</sup> «Dominus potestas nec aliquis alius non possit nec debeat aliquid pone-

zione della normativa comunale comporta l'invalidità degli atti compiuti, oltre ad una sanzione pecuniaria come ulteriore deterrente. L'invalidità assume in questi casi una funzione «politica», di tutela dell'assetto istituzionale consolidato, a tutto favore del signore.

La maggior parte delle norme garantisce il rispetto delle disposizioni statutarie e il corretto funzionamento delle istituzioni comunali<sup>32</sup>. In proposito, va osservata con attenzione la rubrica III, *De pena opponentis quod non sit standum statutis et ordinamentis communis Mediolani*, posta significativamente all'inizio della redazione statutaria e indicante un principio generale<sup>33</sup>:

«Nulla persona possit opponere vel alegare quod non sit standum statutis et provixionibus comunis Mediolani vel equipollens, pretextu alicuius iuris comunis, canonici vel civilis, in contrarium loquentis. Et qui contrafecerit, sit ipso iure et facto extra protectionem domini et comunis Mediolani; et si huiusmodi opponens fuerit actor, repellatur ab agendo, et si reus fuerit, a defendendo repellatur. Et advocatus allegans condempnetur in libris centum tertiorum, et procurator in libris quinquaginta tertiorum; et nichilominus talis oppoxitio seu alegatio nullius sit momenti; et iudicens et consiliarius seu assumptus admittens talem alegationem seu oppositionem condempnetur in libris ducentum tertiorum»<sup>34</sup>.

re ad consilium maius sine consensu et voluntate domini Mediolani vel vicarii provixionum et dominorum duodecim, et si contra factum fuerit, non valeat nec teneat; et ultra potestas et quilibet alius qui contra fecerit, componat de feudo suo comuni Mediolani libras ducentas tertiorum, que retineantur de eius feudo, vel cogatur solvere de suo proprio» (*Statuta...* cit., col. 990).

<sup>32</sup> Pagine importanti sul tema sono quelle di Ugo Nicolini: U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 40-1174; sull'impostazione di quest'opera si vedano le considerazioni, parzialmente critiche, di U. SANTARELLI, *Ricordo di Ugo Nicolini*, cit., pp. 379-392.

<sup>33</sup> C'è, in effetti, la percezione di una certa organicità all'interno dello statuto, per cui si inseriscono all'inizio alcune norme con contenuto generale.

<sup>34</sup> *Statuta...* cit., coll. 987-988. Su tale rubrica interessanti per la concezione dei rapporti fra le diverse fonti del diritto cfr. – sia pure nella prospettiva ormai

A difesa delle norme statutarie e delle *provisiones*<sup>35</sup> è stabilito che non possano essere presentate allegazioni giudiziali di parte in contrasto con esse, nemmeno se fondate su specifici precetti civili o canonistici, pena gravi sanzioni pecuniarie, in via accessoria, e, in via principale, l'invalidità degli atti compiuti. Lo statuto viene considerato intangibile e difeso da un complesso di sanzioni, pecuniarie e non; quelle pecuniarie colpiscono, evidentemente, gli autori degli atti, mentre le invalidità sanzionano l'illegittimità degli atti stessi. L'invalidità prevista per gli atti di allegazione contribuisce a tutelare la retta osservanza dello statuto. Da un punto di vista generale si è operato qui un ribaltamento: dai dubbi sulla validità delle norme statutarie in contrasto con il diritto comune si è passati alla sicura validità, stabilendo in questi casi l'invalidità degli atti conformi al diritto civile o canonico, ma in contrasto con la normativa statutaria<sup>36</sup>.

Sempre in linea con la tutela dell'applicazione e dell'osservanza diritto statutario si pongono altri passi degli statuti. In primo luogo la rubrica CCXIX, *De iurisdictione concessa comunibus burgorum et locorum comitatus Mediolani*, si riferisce alla porzione di

superata ivi utilizzata – le riflessioni di A. LIVA, *La gerarchia delle fonti...* cit., pp. 125-141 e F. SINATTI D'AMICO, *La gerarchia delle fonti...* cit., pp. 3-24. Secondo una più moderna e completa visione, si vedano le puntuali analisi di M. BELLOMO, *L'Europa del diritto...* cit., pp. 163-173 e P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., pp. 229-235.

<sup>35</sup> Sull'applicazione degli statuti e sui provvedimenti esecutivi nell'ambito dell'evoluzione dell'organizzazione comunale cfr., fra i molti, A. PADOA SCHIOPPA, *Il diritto nella storia...* cit., pp. 206-219.

<sup>36</sup> Su tale aspetto, interessanti spunti in U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 23-35, oltre a F. SINATTI D'AMICO, *La gerarchia delle fonti...* cit., pp. 41-55 e A. LIVA, *La gerarchia delle fonti...* cit., pp. 132-157. Per quanto riguarda il *ius civile* e gli statuti cfr., per tutti, F. CALASSO, *Medio Evo...* cit., pp. 453-467 e pp. 490-496; per quanto riguarda la deroga al diritto canonico, occorre fin d'ora notare che «la Chiesa non accettò mai che per la disciplina dei rapporti civili su cui essa rivendicava una specifica competenza (ad esempio il matrimonio) i comuni riservassero allo *ius canonicum* la stessa posizione sussidiaria assegnata al diritto romano» (A. CAVANNA, *Storia del diritto...* cit., pp. 55-56).

giurisdizione concessa dall'autorità comunale ai borghi limitrofi e stabilisce precisi limiti a tale potere<sup>37</sup>. Al di fuori della specifica competenza attribuita loro dal comune milanese, gli atti dei funzionari dei borghi sono invalidi di pieno diritto. La violazione dei limiti imposti dagli statuti all'attività giurisdizionale dei magistrati di alcune località confinanti con Milano implica l'invalidità degli atti compiuti, senza sanzioni pecuniarie aggiunte. Anche qui si tratta di disposizioni dall'evidente intento politico, in cui le considerazioni di ordine giuridico debbono segnare il passo nei confronti degli interessi politici del comune.

Di maggior rilievo è la rubrica CCXXIX, *Quod statuta et ordinamenta paratichorum que sunt contra ordinamenta comunis Mediolani, non valeant et teneant, nisi fuerint approbata*<sup>38</sup>. È una norma sul controllo previsto dal comune riguardo agli statuti delle corporazioni operanti in città; questi statuti devono essere conformi alla normativa comunale, pena la loro invalidità, a meno che le difformità siano state espressamente approvate dagli organi del comune<sup>39</sup>. Le deroghe concesse non possono avere, comunque, validità superiore ai tre anni<sup>40</sup>. Va osservato che negli statuti delle corpo-

<sup>37</sup> «... et rectores eorum possint cognoscere et coram eis agi et iurisdictionem exercere usque ad quantitates in ipso statuto comprehensas, et non ultra; et si contrafiat, non valeat, sed servetur ut supra» (*Statuta...* cit., col. 1057).

<sup>38</sup> Il meccanismo delle fonti 'interne' agli statuti è per molti versi problematico. Non tutte le disposizioni presenti negli statuti hanno, infatti, la stessa portata e la stessa validità: alcune si pongono come norme «costituzionali» in qualche modo sovraordinate agli altri precetti, che alle prime devono sempre fare riferimento: cfr. M.A. BENEDETTO, *Statuti (diritto intermedio)*, cit., p. 394; A. LIVA, *La gerarchia delle fonti...* cit., pp. 81-89, con specifico riferimento a Milano; F. SINATTI D'AMICO, *La gerarchia delle fonti...* cit., in specie pp. 88-107. Se è scorretto parlare di «gerarchia delle fonti» nel diritto comune con riferimento ai rapporti fra *ius commune* e *iura propria*, può essere corretto parlarne per i rapporti interni alle singole normative comunali.

<sup>39</sup> Oltre alla «gerarchia» fra le diverse norme si può osservare anche una certa capacità degli statutari di ragionare secondo principi e categorie generali.

<sup>40</sup> «Statuta et quelibet alie provixiones, reformationes et ordinationes aliquius collegii seu paratici civitatis vel universitatis, comitatus, diocesis vel iuri-

razioni è obbligatoria una clausola di conformità alla legislazione comunale. Gli statuti si pongono come limite invalicabile alla *potestas statuendi* delle corporazioni<sup>41</sup>, così come sono intangibili anche rispetto alle *provisiones* o alle delibere dei diversi organi del comune o delle stesse corporazioni<sup>42</sup>: si tratta di atti esecutivi sottostan-

sditionis Mediolani, vel in quorum possessione seu quasi fuerit comune Mediolani, vel alicue ordinationes, que haberent homines alicuius universitatis inter se, non valeant nec teneant, si sunt contra ordinamenta comunis Mediolani, et nisi fuerint approbata et approbate per vicarium et offitium provixionum civitatis Mediolani vel alium de mandato domini Mediolani, et in qualibet ratificatione seu approbatione, que fiat de aliquibus ordinamentis alicuius universitatis, ponatur 'in quantum non sint contra formam ordinamentorum comunis Mediolani vel aliqua ex eis'; et in quantum sint contra ordinamenta comunis Mediolani vel aliquod ex eis, quod non intelligatur esse ratificatum nec approbatum, nec valeat. Et si in aliquibus ordinamentis alicuius universitatis, confirmatis vel non, contineatur quod ipsa universitas vel rector eiusdem posset vel deberet punire seu condemnare aliquem corporaliter, vel quod aliter condemnaretur vel fieret, quam in statutis comunis Mediolani sit concessum, quod possit exerceri ultra vel extra ordinamenta comunis Mediolani; nec propter hoc possint nec audeant ipsi vicarii nec rectores nec comunia exercere contra vel ultra ordinamenta, et nec concessum intelligatur nec valeat, et contrafatientes puniantur, ac si ut privata persona fecisset illud, et non esset concessum; nec possessio seu quasi iurisdictionis vel talis exercitii acquiratur nec acquisita esse intelligatur, nec exercere possit contra predicta nec aliquod predictorum; et approbationes et ratificationes, si que fierent, non durent ultra tres annos» (*Statuta...* cit., coll. 1061-1062).

<sup>41</sup> Cfr., per tutti, F. MARTINO, *In tema di «potestas condendi statuta»*. *Indagini sul pensiero di Ranieri Arsendi da Padova*, in «Quaderni Catanesi», 10 (1983), pp. 461-482; C. STORTI STORCHI, *Appunti in tema di «potestas condendi statuta»*, in *Statuti città territori...* cit., pp. 319-343 e M. MECCARELLI, *Statuti, «potestas statuendi» e «arbitrium»: la tipicità cittadina nel sistema giuridico medievale*, in *Gli statuti delle città: l'esempio di Ascoli nel secolo XIV. Atti del Convegno di studio svoltosi in occasione della dodicesima edizione del «Premio internazionale Ascoli Piceno»*. Ascoli Piceno, 8-9 maggio 1998, a c. E. MENESTÒ, Spoleto 1999, pp. 87-124.

<sup>42</sup> Sui rapporti fra statuti comunali e statuti corporativi nel diritto medievale, in generale: A. PADOA SCHIOPPA, *Giurisdizione e statuti delle arti nella dottrina del diritto comune*, in «Studia et documenta historiae et iuris», XXX (1964), pp. 179-234 e M.A. BENEDETTO, *Statuti (diritto intermedio)*, cit., pp. 385-399. Per osservazioni più specifiche e riferite alle corporazioni di altri comuni medievali, *ex multis*: E. NASALLI ROCCA, *Statuti di corporazioni artigiane piacentine*, Milano



ti allo statuto. Anche le formalità previste nei confronti degli stranieri<sup>43</sup> sono «assistite» dalla sanzione dell'invalidità per gli atti illegittimamente compiuti<sup>44</sup>, con l'aggiunta di ulteriori sanzioni pe-

1955; S. DI NOTO *Lo statuto dell'arte dei Lardaroli di Parma*, in «Aurea Parma», LII (1968), pp. 3-31; C. PECORELLA, *Statuti notarili piacentini del XIV secolo*, Milano 1971 e R. MISTURA, *Di uno statuto notarile bresciano del XV secolo*, in «Studi di parmensi», XXIV (1979), pp. 13-44.

<sup>43</sup> Sul trattamento degli stranieri nel diritto medievale si vedano, per tutti, M. ASCHERI, *Lo straniero nella legislazione e nella letteratura giuridica del tre-quattrocento: un primo approccio*, in *Studi in memoria di Mario E. Viora*, cit., pp. 29-44 e C. STORTI STORCHI, *Ricerche sulla condizione giuridica dello straniero in Italia dal tardo diritto comune all'età preunitaria*, Milano 1990, pp. 1-51. Lo statuto milanese contiene una disposizione interessante per i giudizi in cui una parte sia forestiera: è prevista la scelta concorde di giuristi, cui è delegata la decisione della controversia. Il mancato rispetto delle formalità imposte comporta l'invalidità degli atti compiuti: cfr. Rubrica *Qualiter potestas teneatur denegare protectionem suam et comunis Mediolani non subdito habenti questionem vel controversiam cum subdito iurisdictioni Mediolani*, Statuta... cit., col. 1007-1008 e Rubrica *De iure reddendo non subdito foro domini potestatis Mediolani*, Statuta... cit., col. 1069-1070. Analoghe formalità devono essere seguite nel caso di un procedimento intentato da un cittadino nei confronti di persone soggette alla giurisdizione arcivescovile. Non è infrequente, come già notato, nei comuni medioevali l'equiparazione nel trattamento giurisdizionale dei chierici ai forestieri. Due esempi sono quelli di Torino e di Ivrea, su cui ci si permette di rinviare a M. ROSBOCH, *Le invalidità negli statuti...* cit., p. 277.

<sup>44</sup> «... et si fides non fuerit per predictam formam, habeatur pro constanti quod in aliis locis et in aliis civitatibus et foris ius commune reddatur, et si contra predicta vel aliquod predictorum fieret, sit cassum et irritum et nullius valoris et momenti. Et ad predicta observanda et quodlibet eorum teneatur quilibet iudicis, sub pena librarum quingentorum tertio solvenda, et ultra hoc ad restitutionem omnium dampnorum et interesse in duplum dampnum passo; et predicta et quodlibet predictorum vendicent sibi locum in favorem subditum potestati Mediolani tantum. ... Et nullus subditus domino potestati Mediolani possit cum ipso inire aliquem contractum nec quasi, nec aliquod commercium; et si quid in contrarium factum fuerit, quatenus tenderet in dampnum vel preiudicium subditi dominum et potestati et comuni Mediolani, nullius sit valoris et momenti; que ex emptio et penna, de quibus supra fit mentio, habeat locum donec dictus exemptus suum fecerit compromissum, et compleverit contenta in dicta denuntiatione» (Statuta... cit., col. 1007-1008).

cuniarie, come l'obbligo della restituzione del doppio della somma ottenuta in queste circostanze. La presenza di sanzioni pecuniarie accanto alle invalidità è frequente anche in altri statuti, come quelli di Bologna e Pisa già esaminati, ma non è possibile individuare dei criteri generali in merito; si tratta, infatti, di un ambito in cui la presenza delle sanzioni pecuniarie e delle invalidità dipende in massima parte da scelte contingenti dei diversi comuni.

La gran parte delle fattispecie d'invalidità presenti negli statuti milanesi riguarda, comunque, il diritto pubblico e le procedure «amministrative» individuate dal testo statutario<sup>45</sup>. Destinatari degli oneri, obblighi e divieti sono soprattutto i funzionari comunali, la cui condotta difforme dallo statuto provoca l'invalidità degli atti compiuti. In alcuni casi si può trattare di inosservanza di procedure tipiche fissate dagli statuti per il compimento di atti pubblici, mentre in altre situazioni si realizza la violazione di espressi divieti da parte dei funzionari<sup>46</sup>. Così sono invalidi gli atti di concessio-

<sup>45</sup> Feliciano Benvenuti, studioso di diritto amministrativo da sempre attento alla dimensione storica del fenomeno giuridico, ha configurato un «diritto amministrativo» comunale utilizzando terminologia contemporanea in un recente scritto: F. BENVENUTI, *Disegno dell'amministrazione italiana. Linee positive e prospettive*, Padova 1996, pp. 10-15. Sulla «preistoria» del diritto amministrativo, cfr. L. MANNORI - B. SORDI, *Storia del diritto amministrativo*, Bari - Roma 2001, pp. 5-71.

<sup>46</sup> Come la rubrica CLXXIII. Essa non si rivolge, in realtà, soltanto ai funzionari pubblici, ma ha due categorie di destinatari: i cittadini milanesi e gli organi dotati di potere giurisdizionale presenti in città. È vietata – tra le altre previsioni della norma – sia ai cittadini che ai giudici la proposta di modifica e di riforma delle proposte già giunte ad approvazione definitiva da parte degli organi comunali nella materia qui delineata dal testo statutario e considerata, dunque, intangibile; ogni proposta di riforma è in questi casi illegittima ed ogni deliberato eventualmente assunto è nullo di pieno diritto e non in grado di recare modifiche all'ordinamento giuridico del comune. È una previsione assai frequente negli statuti e posta a difesa dell'integrità dei testi statutari stessi. Accanto alla sanzione dell'invalidità degli atti è prevista una sanzione pecuniaria: non è ammesso, di norma, il pagamento di un soggetto al posto dell'obbligato. Tale divieto, inoltre, è immodificabile, quasi a rendere più efficace e solenne la disposizione

ne<sup>47</sup> di pubblici servizi – quali la manutenzione delle strade o la costruzione di ponti – non conformi ai modelli previsti dagli statuti<sup>48</sup>. Nella stessa direzione vanno lette le disposizioni volte a stabilire gli obblighi dei funzionari comunali nella custodia dei beni dati in pe-

statutaria. Il testo della disposizione è il seguente: «*Quod nullus compellatur ad solutionem pecunie vel oneris pro altero, nisi in statuto caveatur. Nullus civitatis vel comitatus Mediolani compelli possit ab aliquo iudicante ad solutionem alicuius pecunie vel oneris pro altero, nisi reperiatur contrarium iure vel statuto cautum, et contra hoc non possit fieri proposta vel reformatio; et si contra fecerit, ipso iure non valeat nec teneat, et iudicens seu officialis qui contrafecerit, condemnentur in libris ducentum tertiorum qualibet vice et insuper potestas contra hoc proponens ipso iure pro condemnato habeatur in libris quingentum tertiorum, et consiliarius ducentum tertiorum; et iudex hoc facere debeat precise et debeat servare, et non possit huic statuto in aliquo derogari per aliquod arbitrium, concessum vel concedendum alicui potestati vel officiali*» (*Statuta...* cit., col. 1044). Si noti come le norme di questo genere siano tese a garantire, in linea generale, l'osservanza della norma dello statuto: essa stabilisce, infatti, da un lato, che il disposto normativo non è modificabile e, da un altro, che tale divieto di modifica non può essere derogato («et non possit huic statuto in aliquo derogari»).

<sup>47</sup> I. BIROCCHI, *Contratto e persona giuridica...* cit., pp. 256-281.

<sup>48</sup> Si riporta il testo di una parte della rubrica in questione: «*Et quod ad reptationem stratarum civitatis et comitatus Mediolani et pontium presit officialis deputatus et in futurum deputandus super offitio stratarum, qui debeat procurare et facere cum effectum, quod predictae strate et pontes reaptentur et refitentur, et ita quod ad minus quolibet anno fatiat reaptari stratas duarum portarum Mediolani, ubi magis necessarium et opportunum fuerit, et facere fieri debeat de mensibus martii, aprilis et maii cuiuslibet anni et non alio tempore; et quod predicti domini sex curent et faciant cum effectum, quod turre et porte civitatis cooperiantur et cooperte et aptate teneantur, et quod pontes portarum et etiam pusterlarum, si contingat eas aptari et aperiri et eis posse uti, reaptentur et reaptate manuteneantur, et fiant porte civitatis ubi desunt, et quod strate nec pontes aliquo modo non possint dari fagiariis et refitiendum, et quod non possint dari aliquae concessionis occasione dictarum stratarum et pontium, sed omnibus modis et remediis iuris compellantur etiam domus et universitates et homines, qui et que tenentur ad refectionem pontium et stratarum, ipsos et ipsas reficere temporibus congruis, et si que concessionis darentur ipsis occasione, non valeant nec teneant ipso iure*» (*Statuta...* cit., coll. 1022-1023).

gno o in pagamento al comune<sup>49</sup> e le norme sulla vendita in pubblico incanto di beni cittadini incamerati dal comune<sup>50</sup>.

Sono sottoposti a precisi requisiti formali, a pena di invalidità degli atti emanati, anche le procedure dei giudici del comune<sup>51</sup>, la cui carica è incompatibile con qualunque altro incarico pubblico,

<sup>49</sup> «Non possit aliquis stipendiarius vel offitialis comunis Mediolani vel domini, salariatus vel non, incantare nec incantari facere aliquod datium, gabellam vel pedagium vel introitum nec aliquid aliud de pigneribus vel rebus comunis Mediolani vel pro comunis Mediolani venditis, nec aliquas notas nec debita comunis Mediolani, et si contrafieret non valeat, et condempnetur in duplum; et quilibet possit accusare seu notificare, et habeat medietatem condemnationis, que fieret proinde» (*Statuta...* cit., col. 1049). È severamente vietato vendere tali beni, così come è vietato mettere in vendita i dazi comunali al di fuori delle formalità obbligate previste dallo statuto: tutto ciò a pena dell'invalidità degli atti di vendita con condanna al pagamento del doppio della somma ricavata come sanzione pecuniaria accessoria.

<sup>50</sup> Anche in questo caso è stabilita dallo statuto l'invalidità di un atto di disposizione di un bene, qui determinata dalla violazione di un espresso divieto statutario. «*De hiis qui non possunt incantare carceres, nec habere partem in datio carcerum*. Nullus captus seu scriptus ad carceres pro capto possit carceres incantare nec incantari facere, nec datium carcerum habere nec etiam possit esse fideiussor superstitis seu incantatoris carcerum; et si quoquo modo contra fieret, non valeat; et hoc statutum sit precisum, et non possit eidem renuntiari» (*Statuta...* cit., col. 1055).

<sup>51</sup> «Consulles iustitie Mediolani sint sex, quorum duo sint iurisperiti, et in absentia alterius ex eis consullibus possit alter ex eis consullibus presens vices alterius gerere; et duret eorum offitium per menses sex; et qui fuerit ipso tempore consul, non possit esse in sequentibus sex mensibus proximis, et habeant ipsi iurisperiti pro eorum salario libbram vigintiquinque tertiorum, et layci libras duodecim tertiorum in predictis sex mensibus pro quolibet eorum de avere comunis Mediolani, quibus fiat sollutio de mense in mensem, ut fit aliis officialibus camere comunis Mediolani; et possint iurisperiti accipere de subscribendo auctoritates et decreta et sententias imperiales sex pro qualibet subscriptione et non ultra; et non possit alicui consulli comitti aliqua questio, vel in sotium assumi per aliquem consulem iustitie, etiam de voluntate partium, sub penna comittenti et commissario librarum decem tertiorum pro quolibet, et comissio non valeat nec assumptio» (*Statuta...* cit., col. 1008).

sotto pena d'invalidità degli atti compiuti<sup>52</sup>.

Le rubriche XC, *Quod nullus impediatur certis diebus merchari*, e XCI, *Quod nullus impediatur in brolleto*, hanno come scopo, invece, la garanzia della pace sociale e la tutela dell'ordine pubblico. Gli atti prodotti in violazione dei divieti contenuti nello statuto sono invalidi di pieno diritto (e pertanto insanabili) e non producono effetti<sup>53</sup>. Sono disposizioni ampie e articolate, in cui l'invalidità si configura come sanzione prescelta per i casi di mancato rispetto delle formalità imposte dal testo statutario<sup>54</sup>. La previsione finale

<sup>52</sup> Sulla giustizia a Milano in periodo comunale, a partire dall'epoca più antica, cfr. A. PADOA SCHIOPPA, *La giustizia milanese...* cit., pp. 1-46; ID., *Aspetti della giustizia milanese dal X al XII secolo*, in *Atti dell'XI Congresso internazionale di studi sull'alto medioevo* (Milano 26-30 ottobre 1987), Spoleto 1989, pp. 459-549; ID., *Note sulla giustizia milanese del secolo XII*, in *Milano e la Lombardia in età comunale*, Milano 1993, pp. 66 ss. e C. STORTI STORCHI, *Giudici e giuristi...* cit., pp. 47-187.

<sup>53</sup> Com'è noto, secondo logica, nullo non può mai essere un mero fatto, ma soltanto un atto. Ad un mero fatto, al limite, possono non attribuirsi in certi casi, quelle conseguenze giuridiche che il suo accadere è solito comportare. In questi casi, però, tale distinzione, netta dal punto di vista teorico, non è perfettamente considerata, tendendosi a confondere il comportamento (fatto giuridico, non atto giuridico) con gli effetti giuridici connessi al comportamento stesso. Il comportamento può essere illecito, ma di per sé non può essere considerato invalido. Gli effetti, invece, possono essere irrilevanti per l'ordinamento giuridico a causa proprio dell'illiceità del comportamento da cui derivano.

<sup>54</sup> Il passo di rilievo ai nostri fini è il seguente: «... et hoc in ipsis terris, ubi fuerint nundine seu merchari, et etiam veniendo, stando et redeundo ad ipsas terras vel ab ipsis terris vela earum ipsis diebus; et si contra factum fuerit per aliquem exercentem iurisdictionem vel ad petitionem alicuius singularis persone seu universitatis, ipso iure nullum sit et cassum; et quod quilibet iudicis, qui contra predicta vel aliquod predictorum fecerit, condempnetur in libris quinquaginta tertiorum, et ille ad cuius petitionem contrafactum fuerit, in libris viginti quinque tertiorum, et ad restitutionem dampni cum expensis et servitorum in libris decem tertiorum. Et predicta non vendicent sibi locum in bannitis de maleficio et inimicis comunis Mediolani; et quilibet possit accusare et habeat medietatem; et dominus potestas et iudices eius quilibet eorum de predictis possint, debeant et teneatur inquirere et condempnare ex officio; et quod nullum datum

sanziona con l'invalidità il mancato rispetto delle procedure previste per assicurare la condanna d'ufficio dei «nemici» della città e di altri soggetti considerati pericolosi per l'incolumità pubblica<sup>55</sup>. Questa disposizione è considerata di particolare importanza ed è difesa contro eventuali deroghe o tentativi di modifica<sup>56</sup>.

In linea generale, lo statuto prevede alcuni procedimenti obbligati, impone alcuni obblighi ai suoi funzionari e stabilisce dei divieti generali. La violazione di tali prescrizioni implica la medesima conseguenza: l'invalidità degli atti compiuti violando il disposto dello statuto. Attraverso la previsione di invalidità degli atti, che in genere non possono essere recuperati, per cui si tratta di una invalidità assoluta, il comune intende garantire l'osservanza rigorosa dello statuto. Le invalidità si pongono pertanto come sanzioni previste dal diritto comunale a difesa dell'osservanza della disciplina statutaria.

### 3. *Gli statuti trecenteschi: le invalidità processuali.*

Poche sono le norme che si riferiscono alle invalidità nel processo. Le disposizioni riguardanti aspetti diversi dell'attività giurisdizionale<sup>57</sup>, nel complesso, si inseriscono nella consueta linea, già

fiat contra predicta vel aliquod predictorum, et si contra factum est vel fiet non teneat. Et hac statutum sit precisum et firmum, ipsis datis vel dato non obstantibus» (*Statuta...* cit., coll. 1015-1016).

<sup>55</sup> Stessa finalità è presente in un'altra disposizione, che prevede alcuni accorgimenti per la garanzia dell'ordine pubblico in alcune zone importanti della città, con la seguente clausola finale: «Idem servetur et locum habeat in quocumque casu, in quo captio non tenet» (*Statuta...* cit., col. 1016).

<sup>56</sup> Oltre ai casi d'invalidità statutarie interne al comune di Milano, vanno menzionati i casi di violazione delle norme statutarie milanesi da parte di comuni (come Varese e Como) soggetti a Milano: cfr. C. STORTI STORCHI, *Autonomie e centralizzazione...* cit., pp. 375-379.

<sup>57</sup> Si vedano N. FERRORELLI, *Gli statuti milanesi del secolo XIV*, in «Archi-

rilevata a Pisa e Bologna, per cui le invalidità assumono anche in questo campo una preminente funzione di garanzia del rispetto della «legalità» statutaria.

In primo luogo, risulta la norma che prende in esame l'attività dei sindacatori chiamati a controllare le decisioni del podestà. In particolare, si guarda alle pronunzie dei sindacatori: esse dovranno essere eseguite dal nuovo podestà e dai suoi collaboratori. Lo statuto, oltre ad imporre ai successori l'obbligo di portare ad esecuzione la sentenza in tempi brevissimi, vieta tassativamente la riforma di queste sentenze, pena l'invalidità della riforma stessa<sup>58</sup>. La disposizione risponde all'esigenza di garantire il controllo dei sindacatori sull'operato del podestà uscente, in cui non deve introdursi il nuovo podestà.

Intorno al problema della corretta amministrazione della giustizia, ruota poi l'ampia rubrica LXVIII, *De pena iusdicentis vel magistratus salariati a domino vel a comuni petentis vel recipientis salarium vel remunerationem aliam vel aliud in fraudem*<sup>59</sup>, che stabilisce pesanti sanzioni per quei giudici che emanino sentenze dietro il pagamento di compensi in frode alla normativa statutaria. Oltre alla pena del pagamento del quadruplo di quanto ricevuto, lo statuto stabilisce che sia in potere dei balivi cittadini compiere indagini per accertare le responsabilità dei giudici. Circa il regime degli atti emanati dai magistrati ritenuti responsabili, si può ritenere, dal tenore generale della norma, che le sentenze in questione siano da

vio Storico Lombardo», (1912), pp. 77-100 e C. STORTI STORCHI, *Giudici e giuristi...* cit., pp. 73-118.

<sup>58</sup> «*Quod novus potestas teneatur exigere condemnationes factas per syndicatores de potestate preterito et eius familia*. Novus potestas teneatur pro posse exigere et executioni mandare condemnationes factas per syndicatores de potestate preterito et eius familia infra tertiam diem postquam facte fuerint, sub pena librarum quinquaginta tertiorum de suo salario, et quod non possit reformari in contrarium; et si fieret, non valeat» (*Statuta...* cit., col. 998).

<sup>59</sup> *Statuta...* cit., coll. 1006-1007.

dichiarare invalide, nulle o annullabili a seconda dei casi, secondo quanto previsto dal diritto comune<sup>60</sup>.

Si riferiscono alle impugnative delle sentenze alcune ulteriori rubriche. Emerge una generica invalidità delle sentenze, senza precisare i termini di decadenza delle impugnative e le modalità previste per far rilevare i vizi della decisione e senza che si delinei più precisamente il regime delle fattispecie d'invalidità contemplate. Lo statuto non ritiene su questo punto di dire alcunché di specifico, rinviando pertanto alla disciplina generale che a quest'epoca la dottrina del diritto comune aveva già elaborato con precisione<sup>61</sup>. Gli strumenti processuali adatti per ottenere l'invalidazione di una sentenza, fra cui spiccano l'appello e la *querela nullitatis*, sono esplicitamente richiamati dallo statuto, senza però dilungarsi nel precisarne la disciplina<sup>62</sup>.

L'impugnativa per motivi di nullità sarà, invece, oggetto di un'ampia disciplina nel corso delle riforme quattrocentesche fino ad assumere una posizione centrale nell'ambito del processo milanese del tardo medioevo<sup>63</sup>.

<sup>60</sup> La dottrina stabilisce la nullità delle sentenze emanate dai giudici corrotti: M. LUCCHESI, *Giustizia e corruzione nel pensiero dei glossatori*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXIV (1991), pp. 157-216.

<sup>61</sup> Per tutti, cfr. P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 129-210.

<sup>62</sup> Si veda la rubrica *De officio syndicatorum potestatis et aliorum officialium*, in cui si richiama la generale operatività a Milano di alcuni istituti al fine di escluderne eccezionalmente la possibilità di utilizzo per determinate sentenze: «... et quod a sententiis ipsorum syndicatorum appellari, querellari nec supplicari non possit ullo modo, sed ipse sententie executioni mandetur per quemlibet iudicentem omnibus iuris remediis, omnique exceptione, defensione et contradictione remota» (col. 1000). In effetti non è infrequente negli statuti il divieto di utilizzare i mezzi d'impugnazione per determinate decisioni (ben al di là dei casi classici di non impugnabilità previsti per le decisioni interlocutorie e per la gran maggioranza di quelle assunte con rito sommario); negli statuti predominano le esigenze di certezza e di celerità nell'esecuzione dei giudicati che portano non solo alla costruzione di un istituto sottoposto a termini di decadenza rapidissimi come la *querela nullitatis*, ma perfino alla frequente esclusione di ogni impugnativa.

<sup>63</sup> Cfr. *infra*, par. 4.



Occorre, infine, ricordare che nell'organizzazione giudiziaria milanese del secolo XIV esisteva una magistratura particolare, che la storiografia a più riprese ha individuato come un significativo «precursore» dell'odierna Corte di Cassazione<sup>64</sup>. A tale magistrato, donominato *Exgravator*, è attribuito il compito di eliminare dall'ordinamento ogni sorta di decisioni ingiuste pronunciate dai giudici inferiori e di esercitare, perciò, un controllo incisivo sulla validità dei giudicati.

#### 4. *Gli statuti trecenteschi: le invalidità degli atti privati*<sup>65</sup>.

Lo spazio dedicato dagli statuti del 1396 al diritto privato è di un certo interesse, anche se non paragonabile per diffusione e raffinatezza alle compilazioni bolognesi. Peraltro, le fattispecie d'invalidità vengono a colpire per lo più atti privati per i quali sono previste autorizzazioni comunali o atti presupposti di natura pubblica: hanno dunque molti caratteri comuni con le invalidità pubblicistiche derivanti dalla carenza di un requisito o di un presupposto.

Per quanto riguarda i beni immobili, la rubrica CXIX *Quod domini sex camere non possint investire sine presentia et consensu certorum aliorum officialium* subordina la validità e l'efficacia di locazioni, concessioni, atti di investitura e atti di alienazione al rispetto di talune formalità «amministrative»<sup>66</sup>:

<sup>64</sup> Cfr. E. LATTES - A. LATTES, *Un precursore milanese della Corte di Cassazione*, in «Rivista italiana per le scienze giuridiche», XVII (1894), pp. 201-216 e P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 198-199: la magistratura scompare nella redazione statutaria del 1498.

<sup>65</sup> Sul contributo offerto dagli statuti allo sviluppo del diritto privato si veda, in una prospettiva non solo dedicata alla realtà tedesca, G. DILCHER, «Chiaro, razionale, si occupa del presente pensando al futuro». *Sulla posizione e sul ruolo dei diritti cittadini tedeschi del Medioevo in una storia del diritto europeo*, in «Nuova Rivista Storica», LXXIV (1990), pp. 489-516.

<sup>66</sup> Cfr. I. BIROCCHI, *Contratto e persona...* cit., pp. 268-281.

«Nulla locatio nullaque concessio, investitura vel alienatio aliquius rei immobilis comunis Mediolani fieri possit de cetero per dominos sex presidentes rationibus et defensionibus camere comunis Mediolani nec eorum offitium, nisi fiat in presentia, consensu et voluntate vicarii domini Mediolani deputati officio provixionum, et dominorum duodecim provixionum; et si facta fuerit, non valeat nec teneat, et inanis sit et pro infecta habeatur»<sup>67</sup>.

Lo statuto intende tutelare l'integrità del patrimonio comunale, impedendo che gli amministratori milanesi utilizzino le loro prerogative a scapito dell'utilità generale. Il vicario esercita un controllo sulle concessioni pubbliche e sui procedimenti che devono essere rispettati. Gli atti di locazione, le investiture, le concessioni e le alienazioni di immobili comunali si considerano invalidi («pro infecta») se non compiuti secondo le indicazioni dello statuto. La totale irrilevanza di ognuno di questi atti è indicata da una lunga formulazione, che indica la loro invalidità e inefficacia assoluta: «non valeat, nec teneat, et inanis sit et pro infecta habeatur».

Alla disciplina della vendita per pubblico incanto è dedicata la rubrica CLXXXVII, *De illis qui debent esse, quando fiunt incantus*: è un testo abbastanza ampio e articolato<sup>68</sup>. Si può subito notare co-

<sup>67</sup> *Statuta...* cit., col. 1027.

<sup>68</sup> «Nulla pignera robata per aliquem offitiale comunis Mediolani, nec res que sunt comunis Mediolani, vel quocumque modo pervenerit ad comune Mediolani, possint ullo modo vendi vel alienari nisi sub forma infrascripta, videlicet quod adsint offitiales, qui derogaverunt ipsa pignera, vel eorum successores, exactor comunis Mediolani, vel si sint res alie comunis Mediolani, vel que pervenerit in comune Mediolani, quod adsit aliquis ex iudicibus potestatis et duo ex dominis sex, et unus eorum notarius, et unus ex canevariis comunis Mediolani, et unus eorum notarius, et quod scribantur res vendite et earum pretium in uno libro dominorum sex, et in libro dictorum canevariorum; pretium quarum rerum solvatur canevario comunis Mediolani, aliter suprascriptarum rerum facta venditio non valeat ipso iure in preiudicium comunis Mediolani; et ultra hoc quilibet officialis contrafatiens condempnetur in libris centum tertiol. qualibet vice; et quilibet possit accusare, et medietas sit accusatoris, nec per hoc derogetur aliis statutis de simili loquentibus» (*Statuta...* cit., coll. 1047-1048).

me l'attenzione da parte degli statuti nei confronti degli atti privati sia limitata agli aspetti che interessano direttamente le prerogative comunali. Si può ravvisare in tali disposizioni un'aspettativa del comune a regolare i negozi privati al fine di meglio preservare il patrimonio comunale. La cosiddetta «indifferenza del potere politico nei confronti del diritto privato»<sup>69</sup> è scalfita nei casi in cui, come nelle fattispecie qui prese in esame, si tratti da parte comunale di difendere specifici interessi cittadini. La sanzione dell'invalidità (nullità) deriva dalla mancanza di un requisito imposto dallo statuto e si pone a garanzia dell'osservanza della normativa comunale; l'intervento del comune nei confronti di un atto privato risponde all'esigenza pubblica di garantire il rispetto degli interessi della città. Nella specifica fattispecie qui esaminata, la norma prevede la tutela del patrimonio comunale quando debba essere concluso un contratto di vendita<sup>70</sup>: è prevista l'invalidità dell'atto nei casi di mancato rispetto delle formalità imposte dalla normativa comunale<sup>71</sup>. Le alienazioni non conformi al modello dello statuto e pregiudizievoli dell'interesse comunale sono invalide di pieno diritto, insanabili e non convalidabili.

Sempre in questa linea di controllo degli atti privati si pongono altre due rubriche statutarie. Si tratta di disposizioni che rego-

<sup>69</sup> L'espressione di Paolo Grossi riflette anche le considerazioni di storici non giuristi, come Giovanni Tabacco: G. TABACCO, *La dissoluzione medievale dello stato nella recente storiografia*, in «Nuova Rivista Storica», I (1960), pp. 397 ss. e P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., pp. 50-52.

<sup>70</sup> È un caso ben particolare di invalidità di atto privato: si tratta, infatti, di un'invalidità privatistica «attratta» dalla necessità di tutelare pubblici interessi patrimoniali. Formalmente, comunque, l'atto in questione è un contratto.

<sup>71</sup> Il difetto di forma è uno dei casi classici d'invalidità. La forma può essere prevista *ad substantiam* (come mi pare si possa dire in questo caso) oppure *ad probationem*; si veda in proposito P.S. LEICHT, *Storia del diritto italiano. Il diritto privato. III. Le obbligazioni*, Milano 1948, pp. 109-122. Ad essere più precisi, in questi casi lo statuto aggiunge alla forma genericamente prevista dal diritto comune per la validità di un atto di alienazione altre formalità considerate ugualmente fondamentali. Sul tema, interessanti osservazioni in F. RANIERI, *Alienatio convalescit...* cit., pp. 11-35.

lano l'attività dei notai, i quali non solo assumono, com'è noto, all'interno del comune, la consueta funzione di documentazione dei negozi dei privati, ma svolgono anche funzioni specifiche a servizio delle istituzioni comunali. Le disposizioni dello statuto interessano, a ben vedere, entrambe le attività, dedicando però l'interesse maggiore alla seconda e 'giocando' in ogni caso sempre la sanzione dell'invalidità a beneficio della garanzia degli interessi del comune.

Così si può menzionare la rubrica XXIV, *De pena notariorum de officio recipientis solutionem ultra quam sit concessum*, in materia, fra le altre, di garanzie delle obbligazioni e degli obblighi imposti ai notai comunali<sup>72</sup>; nella rubrica CXXVI, *De bannis infilandis*, invece, si trova, lo strumento della prestazione di garanzia a difesa delle obbligazioni assunte dal comune e sottoposto a particolari formalità, che, se non seguite, comportano l'invalidità della garanzia, oltre a gravi sanzioni per i notai roganti inadempienti<sup>73</sup>.

Confrontando le norme statutarie trecentesche con le consuetudini del 1216, non si trovano fattispecie d'invalidità riprese o modificate dai testi statutari posteriori. Le fattispecie successive vengono ad affiancarsi a quelle precedenti e costituiscono un complesso abbastanza ampio d'invalidità nel *ius proprium* milanese fra XIII e XIV secolo.

Le invalidità non hanno una rilevanza particolare e rivestono un'importanza più contenuta rispetto alle situazioni di Bologna e di Pisa, ma si tratta, comunque, di un rilievo non trascurabile. Il discorso sull'invalidità coinvolge anche a Milano parecchi campi della legislazione statutaria (in specie il diritto pubblico e la materia

<sup>72</sup> «Et quod dicti notarii et approbatores pro predictis aliquam satisfactionem facere non teneantur, sed satisfactiones per eos preste occaxione officii eorum et fideiussores in eis constituti ad predicta teneantur» (*Statuta...* cit., col. 1029).

<sup>73</sup> «Banna que dantur et dabuntur per iudicem seu sub iudice datorum et per consules iustitie, portentur ad infilandum in pallatio novo comunis Mediolani ut alia banna, finito presenti incantu notariorum de officio, alioquin non valeat» (*Statuta...* cit., col. 1032).

processuale) e si configurano fattispecie d'invalidità di diverso tipo: talvolta invalidità assolute, in altri casi invalidità sanabili e in altri ancora mera inefficacia. Il numero delle fattispecie invalide interessate è, poi, maggiore negli statuti trecenteschi rispetto ai testi del Duecento. Con l'aumento dell'organizzazione e degli interessi del comune l'invalidità viene utilizzata sempre di più come sanzione atta a garantire l'osservanza della normativa comunale e la tutela dei pubblici interessi. Questo sviluppo continuerà anche nel corso del sec. XV.

##### 5. *Le riforme statutarie quattrocentesche.*

A fine Trecento e per tutto il Quattrocento le fattispecie d'invalidità crescono di numero, raggiungendo, soprattutto nel processo, un più elevato livello di precisione tecnica.

Si prenderanno in esame alcune norme, avendo come punto di riferimento l'edizione delle riforma completa degli statuti milanesi<sup>74</sup>, che abbraccia le disposizioni emanate dopo il 1396 e fino alla compilazione del 1498. Ci si trova di fronte ad un vasto materiale statuario, che si è accatastato nel corso di tutto il secolo XV, venendo a costituire un *corpus* dotato di un certo rilievo e di una certa organicità.

Le disposizioni più rilevanti si rinvencono in alcune norme molto articolate sull'invalidità della sentenza, che recepiscono nella compilazione statutaria milanese una disciplina che anche la dottrina medievale aveva contribuito a formare. Sono presenti, poi, disposizioni su altri istituti, quali il giuramento di convalida e la *restitutio in integrum*, di cui si ravvisano tracce anche negli statuti precedenti; tutti questi istituti – ad iniziare dall'invalidità della sentenza – ricevono nel Quattrocento una disciplina più organica, in

<sup>74</sup> *Statuta Mediolani cum appostillis clarissimi viri iuriconsulti mediolanensis domini Catelliani Cottae in meliorem formam*, Mediolani 1552.

gran parte mutuata dalla dottrina<sup>75</sup>, innovando rispetto allo statuto del 1396, che di tutto ciò non faceva che qualche rapido cenno

La normativa ducale contiene disposizioni in materia, che può essere significativo paragonare con quelle della redazione milanese. È noto, infatti, l'interesse della signoria viscontea per il processo<sup>76</sup>.

<sup>75</sup> Può essere proposta a questo punto un'osservazione di carattere generale e per molti versi ovvia: gli statuti sorgono come norma, per così dire, di rottura del sistema, presentando agli inizi una disciplina rozza e disorganica avente significato solo come deroga dell'ordinamento generale; in seguito si moltiplica l'influenza reciproca fra statuti e dottrina. In certi casi, infatti, sono gli statuti a condizionare le riflessioni della dottrina e, viceversa, il crescente ruolo dei giuristi nella civiltà comunale vede anche i testi statutari tecnicizzarsi, precisarsi e ricevere un'interpretazione da parte della dottrina (cfr., per tutti, M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., in specie pp. 17-47). In un terzo momento, a partire dal 1400, ormai perfettamente integrati nel sistema gli statuti hanno perso per vari motivi la loro carica dirompente e tendono ad essere ambiti di raccolta e sintesi di conclusioni e discipline cui è giunta l'analisi della dottrina: ne sono prova le disposizioni qui presentate sulla *querela nullitatis*.

<sup>76</sup> Cfr. C. STORTI STORCHI, *Giudici e giuristi...* cit., pp. 175-187. Come esempio riporto un passo di una disposizione risalente all'ottobre del 1386 di Gian Galeazzo Visconti: «Postquam vero lata fuerit dicta sententia in dicta causa appellationis, vel nullitatis in quantum, et quatenus confirmata fuerit prima sententia lata in causa principali, non liceat amplius provocare, nec appellare a dicta sententia, nec nulla dici, nec eidem aliquantulum contra iri, nec contra eam quicquid excipi vel opponi prout lata fuerit executioni mandetur omnibus iuris remediis. Si vero per dictam sententiam latam in dicta causa appellationis, vel nullitatis fuerit dicta prima sententia annullata, vel revocata, aut aliter reformata particulariter, vel in totum, tunc liceat succumbenti in causa appellationis, vel nullitatis, et cuilibet alteri, cui liceat de iure appellare, vel nullam dicere infra terminum quatuor dierum continuorum a die latae sententiae, et non ultra a dicta tali sententia appellare et nullam dicere ad unum alium ex iudicibus appellationum huic officio deputatum» (*Antiqua Ducum Mediolani Decreta*, Mediolani 1654, p. 120). L'impugnativa di nullità della sentenza è significativamente contemplata e parzialmente disciplinata nella legislazione ducale già nel secolo XIV, precedente agli statuti del 1396, dove, invece, viene solo menzionata, ma nulla più; viene, poi, recepita dalle riforme statutarie successive. Considerazioni sul sistema processuale della Lombardia nel tardo medioevo si possono leggere in G. P. MASSETTO, *Il diritto processuale civile negli Statuti di Monza*, in *Gli statuti medievali di Monza. Saggi critici*, Milano 1993, pp. 49-100.

Tale attenzione si può trovare negli statuti del comune milanese tardo-quattrocenteschi nelle rubriche in tema di impugnativa della sentenza e in quelle dedicate alla *querela nullitatis*. Merita attenzione la rubrica *Quod arbitramenta non possint dici iniqua*, contenente l'elenco di tutti i rimedi previsti dall'ordinamento ed elaborati dalla dottrina medievale, anche sotto la spinta delle esigenze poste dalla pratica e dalla legislazione statutaria<sup>77</sup>:

«Et si sententia fuerit confirmatoria ipsorum arbitramentorum in ea parte in qua fuerit conformis ipsis arbitramentis mitteatur exequutioni omnibus iuris remediis etiam per inductionem in possessionem, nec possit ulterius appellari, querelari, supplicari, nec de nullitate agi, nec aliquo quoquomodo excipi, sed executio ipsa omnino fortiat effectum. Et si predicta omnia servata non fuerint prima arbitramenta firma remaneant, et exequutioni mittantur ut supra»<sup>78</sup>.

Significativa è la presenza della «querela» e dell'azione di nullità fra i rimedi contro la sentenza viziata<sup>79</sup>. Si può valutare la differenza terminologica nel senso di considerare rivolta agli atti processuali (sentenze) la prima in via principale, mentre la seconda contiene la classica formulazione della domanda giudiziale di nullità proposta contestualmente all'appello: «Dico sententiam nullam et, si qua est, appello»<sup>80</sup>. Gli altri rimedi sono quello ordinario del-

<sup>77</sup> Cfr. F. CALASSO, *Corte di Cassazione (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, X, Milano 1962, pp. 794-796.

<sup>78</sup> *Statuta Mediolani cum appostillis...* cit., p. 43.

<sup>79</sup> Per un'elencazione dei rimedi previsti dal diritto comune nei confronti della sentenza, cfr., per tutti, G. SALVIOLI, *Storia della procedura civile*, in *Storia del diritto italiano* pubblicata sotto la direzione di P. DEL GIUDICE, III-2, Milano 1925, pp. 553-625.

<sup>80</sup> L'indirizzo della dottrina e della prassi giurisprudenziale del tardo diritto comune sono ben espressi nell'opera del cardinale Domenico Toschi: cfr. D. TOSCHI, *Practicarum conclusionum...* cit., VII, pp. 147-255.

l'appello e quello straordinario della supplica<sup>81</sup>. Viene stabilito, inoltre, che l'atto non impugnato conformemente alla legge passi senz'altro in giudicato. La nullità assoluta – che deve essere manifestamente espressa, facilmente riconoscibile e determinata da grave *error in procedendo*, in accordo con la dottrina – è sempre eccepibile<sup>82</sup>, mentre i vizi impugnabili mediante querela risultano sanati trascorso il termine utile per la loro ordinaria impugnazione e non possono essere fatti valere in seguito nemmeno come eccezioni.

La regola secondo cui la sentenza passa in giudicato, trascorsi i termini per le impugnative, è senza dubbio significativa e appare ben radicata sia negli statuti sia nel diritto comune, a coronamento di un percorso ove il *ius proprium* ha svolto, soprattutto nei secoli XIII e XIV, un'importante funzione propulsiva e di rottura nei confronti di una sedimentata e opposta tradizione.

Lo statuto milanese distingue poi fra nullità e iniquità della sentenza, considerandole diverse, logicamente e concettualmente, distinguendo il rimedio dell'appello da quello dell'impugnativa (*querela*) di nullità. Difficile è, però, separare i due rimedi dal punto di vista procedurale, essendo sia l'appello sia la *querela* sottoposti a formalità molto simili e assoggettati al medesimo termine di prescrizione di quattro giorni, differente dal consueto termine di dieci giorni, recepito nella maggioranza degli statuti e nella stessa dottrina<sup>83</sup>. Appello e nullità non sono comunque genericamente cumu-

<sup>81</sup> Sulla supplica, considerata rimedio straordinario accanto a quelli ordinari dell'appello e della querela di nullità, cfr. G. PUGLIESE, *Giudicato civile...* cit., pp. 765-770.

<sup>82</sup> A. GUARNERI, *L'azione di nullità...* cit., pp. 46-58.

<sup>83</sup> Lo statuto riporta, al proposito con precisione e meticolosità – quasi alla stregua di un formulario – i procedimenti dell'appello e dell'azione di nullità in una serie di rubriche contenute nelle pp. 47-51 dello statuto: in primo luogo è stabilito il termine utile per impugnare la sentenza nella misura di quattro giorni dalla conoscenza della sentenza. Sono poi indicati gli adempimenti procedurali in capo al giudice e alle parti (cfr. rubrica *A quibus sententia potest appellari, et infra quantum tempus terminari debeat et de modo procedendi*, in *Statuta Mediolani cum appostillis...* cit., p. 47). È prevista la comparizione delle parti in giudizio, la pre-



labili, come indica un apposito capitolo<sup>84</sup>. Chi scegliesse la strada della nullità non potrebbe poi tornare indietro per intraprendere quella dell'appello, così come la via della nullità può essere percorsa una sola volta<sup>85</sup>. È possibile, però, adire insieme i due rimedi per mezzo dello stesso atto di citazione (*libellus*)<sup>86</sup>.

L'impugnativa di nullità è mezzo ordinario di gravame, con effetto devolutivo verso il giudice superiore dell'intero riesame della

sentenziazione da parte loro di *allegationes* e nel termine di venti giorni la pronuncia da parte del giudice (cfr. *Statuta Mediolani cum appostillis...* cit., p. 48). In caso di rigetto della domanda «non liceat amplius provocare, nec appellare a dicta sententia, nec nulla dici, nec eidem alium aliter contra iri, nec contra eam quicquam excipi, vel opponi, sed prout lata lata fuerit, executioni mandetur, omnibus iuris remediis» (*Statuta Mediolani cum appostillis...* cit., p. 48). In caso di accoglimento dell'istanza, invece, è ammessa da parte dei soccombenti un'ulteriore impugnativa: «Si vero per ipsam sententiam latam in dicta causa appellationis, vel nullitatis, fuerit dicta prima sententia annullata, vel revocata, vel aliquo aliter reformat, particulariter vel in toto, tunc liceat succumbenti in causa appellationis, vel nullitatis, et cuilibet alteri cui de iure liceat, appellare, vel nullam dicere, infra terminum quatuor dierum continuorum, a die latae sententiae, exclusive, et non ultra, a dicta tali sententia appellare, et nullam dicere, ad iudicem competentem ut supra» (p. 48). È un'applicazione del noto principio della doppia conforme, caratteristico del diritto medievale e ancora oggi utilizzato nel diritto canonico (cfr. *Codex Iuris Canonici*, cann. 1641-1644). Va notata, infine, l'espressione «nullam dicere» come indicante in modo generico l'istanza da proporre al giudice per ottenere la dichiarazione della nullità della sentenza: cfr. F. DELLA ROCCA, *Le nullità della sentenza...* cit., pp. 26-65.

<sup>84</sup> «Quod dicens sententiam nullam si succumbuerit, non possit appellare. Si quis dixerit aliquam sententiam nullam, et in ipsa causa nullitatis succumbuerit, non possit ab ea sententia lata super nullitate allegata, seu dicta, ut supra, appellare, nec de eius nullitate agere» (*Statuta Mediolani cum appostillis...* cit., p. 50). Per i termini del dibattito dottrinale in materia, cfr., per tutti, A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, pp. 43-52.

<sup>85</sup> Si afferma il principio secondo cui «electa una via non datur recursus ad alteram».

<sup>86</sup> «Quod possit simul et semel appellari et de nullitate sententiae dici. Possit simul et semel appellari et de nullitate sententiae dici, et prosequi coram commissario causae appellationis hoc modo, quod in quantum sit nulla, dicatur nulla et in quantum aliqua dicatur iniusta seu iniqua» (*Statuta Mediolani cum appostillis...* cit., p. 50).

decisione impugnata<sup>87</sup>; la menzione dei rimedi processuali, comprendente anche l'azione di nullità, è frequente nel testo dello statuto con espressioni anche letteralmente ricorrenti<sup>88</sup>. L'assetto delle impugnative si è ormai stabilizzato nella dottrina<sup>89</sup> e nella legislazione statutaria<sup>90</sup> e ha assunto una veste compiuta, comprendendo rimedi ordinari, come l'appello e la nullità, e rimedi straordinari, come la supplica. Nella realtà milanese, in cui si afferma l'autorità della signoria, anche l'organizzazione della giustizia tende ad assumere una certa importanza nell'opera di razionalizzazione e di controllo delle giurisdizioni operata dal potere ducale<sup>91</sup>. In tal senso l'impugnativa di nullità ha un certo rilievo, insieme all'appello, anche come mezzo di verifica dell'operato dei giudici<sup>92</sup>.

In effetti, le impugnative tendono a cumulare nell'ambito del processo civile la duplice funzione di strumento di garanzia della «legalità» e della «giustizia» delle decisioni e, al contempo, di efficace controllo delle autorità sulla giustizia ordinaria. Lo statuto del 1498, inoltre, non riporta specifici motivi di nullità della sentenza oltre a quelli previsti dal diritto comune<sup>93</sup>.

<sup>87</sup> «Acta vero cuiuslibet caussae habeantur, ipso iure, pro productis in illa caussa, in qua fuerint agitata, et quod etiam acta facta in caussa principali, etiam sententia, intelligatur producta, ipso iure, in caussa querelae, nullitas, et cuiuslibet gravaminis, et etiam acta, et actitata in caussa principali, et primae appellationis, ipso iure, pro productis habeantur in illa appellatione, et eodem modo in caussa cuiuslibet legitimae appellationis» (*Statuta Mediolani cum appostillis...* cit., p. 13). Il termine di quattro giorni è lo stesso già previsto dalla normativa ducale.

<sup>88</sup> Cfr. *Statuta Mediolani cum appostillis...* cit., pp. 3, 13, 14, 15, 21, 22, 30, 43.

<sup>89</sup> Fra i processualisti dell'età matura del diritto comune si possono vedere, per tutti, S. SCACCIA, *Tractatus de appellationibus*, Leodii 1625 e S. VANZIO, *Tractatus de nullitatibus...* cit., soprattutto pp. 14-67.

<sup>90</sup> Fra le testimonianze statutarie coeve si possono menzionare, ad esempio, gli statuti di Genova: cfr. V. PIERGIOVANNI, *Gli statuti civili e criminali di Genova nel Medioevo. La tradizione manoscritta e le edizioni*, Genova 1980, pp. 188-190.

<sup>91</sup> C. STORTI STORCHI, *Giudici e giuristi...* cit., soprattutto pp. 138-142 (su Milano).

<sup>92</sup> C. STORTI STORCHI, *Giudici e giuristi...* cit., pp. 98-118.

<sup>93</sup> *Statuta Mediolani cum appostillis...* cit., p. 10 e p. 113.

Infine, è presente nello statuto un'interessante rubrica sull'impugnazione delle pronunce arbitrali, contro le quali è prevista la possibilità di esperire tutta una serie di rimedi ordinari e straordinari, in perfetta sintonia con quelli previsti per le sentenze e attingendo dal sistema ormai consolidatosi nella dottrina trecentesca e successiva delle impugnazioni degli atti decisori delle liti. Anche le decisioni arbitrali possono essere impugunate per motivi d'invalidità, secondo le medesime formalità e i medesimi termini previsti per le sentenze<sup>94</sup>. Si sente la necessità di precisare per le pronunce arbitrali quanto per il procedimento ordinario è ovvio e consolidato, compresi i casi d'invalidità e i rimedi previsti.

## 6. Conclusioni.

In un contesto generale ove appare chiaro che il ruolo della normativa particolare all'interno del diritto comune tende ad allontanarsi nel corso degli anni dalla risalente posizione di eccezionalità e di novità, che era insieme giuridica e politica, rispetto agli schemi generali della società e dell'ordinamento medievale<sup>95</sup> – con la frequente ripetizione letterale della disciplina di alcuni istituti così come elaborata dalla dottrina<sup>96</sup> – le invalidità mostrano anche

<sup>94</sup> *Statuta Mediolani cum appostillis...* cit., p. 43. Per l'evoluzione dell'istituto dell'arbitrato fra medioevo ed epoca moderna, cfr. V. PIANO MORTARI, *Arbitrato (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, II, Milano 1958, pp. 895-899; L. MARTONE, *Arbiter-arbitrator...* cit., specialmente alle pp. 3-60 e V. PIERGIOVANNI, *Profili storici dal diritto romano al diritto medievale e moderno*, in *L'arbitrato profili sostanziali*, Torino 1999, pp. 5-15.

<sup>95</sup> Si vedano, come esempio più significativo, le disposizioni in materia di giuramento di calunnia e di *restitutio in integrum* contenute nel testo delle consuetudini del 1216 e le norme (contenute negli statuti del 1396, ma probabilmente assai più risalenti) in materia processuale, che recepiscono un concetto di impugnativa non del tutto corrispondente alla tradizione romanistica, anche se non contengono espressa menzione dell'istituto della *querela nullitatis*.

<sup>96</sup> Come si può vedere, non solo negli statuti di grandi comuni, ma anche di

negli statuti milanesi una caratteristica ricorrente nelle legislazioni statutarie, come già si è potuto vedere per i casi di Bologna e Pisa: l'atipicità<sup>97</sup>. Si tratta, infatti, di diverse fattispecie indicate da una terminologia assai variegata, che permette al «legislatore» comunale di risolvere situazioni eterogenee, quali la garanzia dell'intangibilità del testo statutario, la tutela delle prerogative ecclesiastiche e la certezza dei giudicati.

Fra le fattispecie esaminate, le più numerose sono, anche a Milano, quelle pubblicistiche, in cui le invalidità – da considerarsi in genere insanabili – assumono il carattere di sanzione posta a garanzia del testo statutario e degli interessi comunali.

Di particolare interesse sono poi quelle legate al processo, ove si hanno, in specie, le invalidità sanabili della sentenza, rilevabili mediante lo specifico strumento della *querela nullitatis*; nell'identificare il regime delle sentenze invalide, tenendo conto anche dei coevi orientamenti della dottrina, gli statuti milanesi mostrano di ben cogliere la fondamentale differenziazione fra invalidità sanabili e invalidità insanabili, secondo una direttrice che caratterizza l'intero sviluppo della sistematica delle invalidità processuali.

Negli statuti della prima età moderna si evidenzia, anche al di là delle invalidità della sentenza, un approccio più consapevole della portata dei concetti generali e delle sfumature giuridiche delle diverse situazioni d'invalidità; gli statuti recepiscono a questo punto della loro evoluzione le indicazioni generali della dottrina in merito al regime e al trattamento delle fattispecie d'invalidità.

piccole località, come quelli del comune di Vernante (sito nella zona di Cuneo), recentemente esaminati da P. CASANA, *Gli Statuti di Vernante...* cit., pp. 57-187.

<sup>97</sup> Ne è testimonianza la disciplina delle impugnazioni prevista dagli statuti quattrocenteschi, che è costruita riproducendo fedelmente la terminologia e i cardini delle soluzioni elaborate dai giuristi soprattutto nel corso del secolo precedente. Cfr. P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 131-145 e pp. 165-181.



## CAPITOLO IV

### IVREA

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Il rispetto delle autorità superiori: la Chiesa e il potere signorile sabaudo. - 3. Attività tipicamente previste dagli statuti: elezioni e designazioni dei pubblici funzionari. - 4. Le invalidità pubblicistiche; 4.1 Efficacia e modificabilità delle disposizioni statutarie; 4.2. Attività dei funzionari comunali. - 5. Invalidità negoziali. - 6. Invalidità processuali. - 7. Le riforme statutarie del secolo XIV e la raccolta del 1433; 7.1. *Libertas Ecclesiae* e autorità signorile; 7.2. Elezioni e funzionamento degli organi statutari; 7.3. Invalidità dei negozi privati; 7.4. L'attività notarile; 7.5. Impugnazioni e mezzi di gravame: la *querela nullitatis*; 7.6. Le norme delle comunità sottoposte all'autorità eporediese. - 8. Conclusione.

#### 1. Premessa.

La più antica redazione organica degli statuti di Ivrea pervenuta integralmente è solo del 1329<sup>1</sup>, anche se il diritto particolare

<sup>1</sup> L'edizione degli statuti eporediesi del 1329, delle successive modifiche e raccolte, che verrà qui utilizzata, è quella curata da Gian Savino Pene Vidari per la Biblioteca della Società Storica Subalpina, in tre volumi pubblicati a cavallo del 1970. Il primo volume (del 1968) contiene, oltre ad un'ampia introduzione, l'edizione del testo statuario del 1329; il secondo (del 1969) riporta le *addiciones* inedite emanate dal 1329 al 1379, oltre ad una rubrica inedita risalente al 1312; il terzo volume (del 1974) contiene gli statuti del 1433 e le *addiciones* successive: *Statuti del comune di Ivrea*, I-II-III, a c. G.S. PENE VIDARI, Torino 1968-1969-1974. Per un quadro completo e aggiornato delle vicende storiche e istituzionali del comune eporediese in epoca medievale, cfr. G.S. PENE VIDARI, *Vescovi e comune nei secoli XIII e XIV*, in *Storia della Chiesa di Ivrea dalle origini al XV secolo*, a c. G. CRACCO, Roma 1998, pp. 925-971: nello stesso volume vanno segnalati anche i rilevanti saggi di Renato Bordone, Gian Giacomo Fissore e Francesco Panero: R. BORDONE, *Potenza vescovile e organismo comunale*, pp. 799-837; G.G. FISSORE, *Vescovi e notai: forme documentarie e rappresentazione del potere*, pp. 867-923 e F. PANERO, *La grande proprietà fondiaria della Chiesa di Ivrea*, pp. 839-

eporediese risale al secolo XII, ma la legislazione locale prosegue poi per quasi due secoli, sino a tutto il secolo XV, con aggiunte e rielaborazioni: proprio per questo, l'esperienza eporediese può essere, dopo quelle di Bologna, Pisa e Milano, degna di attenzione per cogliere l'evoluzione dei problemi dell'invalidità. Si procederà a partire dagli statuti del 1329, per proseguire poi con l'evoluzione del XIV secolo, fino a giungere alla redazione statutaria del 1433; si prenderanno, infine, in esame alcune modifiche successive, in vigore fino agli inizi del XIX secolo<sup>2</sup>.

## 2. *Il rispetto delle autorità superiori: la Chiesa e il potere signorile sabaudo.*

Fin dalle origini del comune, si possono cogliere i problemi dei rapporti fra il *ius proprium* e i principi fondamentali del diritto medievale. Tutto il Duecento eporediese, in particolare, è attraversato dai contrasti locali tra il comune e la Chiesa. Forti del principio dell'intangibilità della *libertas Ecclesiae*, le autorità ecclesiastiche furono sempre particolarmente decise nell'accusare di illegittimità le norme comunali che limitassero in qualche modo le loro prerogative<sup>3</sup>, con-

865. Per le vicende delle edizioni precedenti a quella di Pene Vidari, cfr. G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, in *Statuti del comune...* cit., I, pp. I-VII.

<sup>2</sup> Cfr. C. MONTANARI, *Gli statuti piemontesi: problemi e prospettive*, in *Legislazione e società...* cit., pp. 103-207.

<sup>3</sup> Fa riferimento espressamente alle vicende eporediesi L. SICILIANO VILLANUEVA, *Studi sulle vicende della giurisdizione ecclesiastica nelle cause dei laici*, in *Studi in onore di Francesco Schupfer*, Torino 1898, pp. 443-484. Sulla stessa linea, con riferimento specifico a Vercelli, ma con considerazioni estendibili ad altri comuni piemontesi, cfr. P.G. CARON, *I limiti alla giurisdizione ecclesiastica negli statuti medievali di Vercelli*, in «Annali della Facoltà giuridica di Camerino», XXI (1954), pp. 223-261, ripreso in *La giurisdizione ecclesiastica negli statuti medievali di Vercelli*, in *Atti del congresso storico vercellese - Vercelli 2-3 ottobre 1982*, Vercelli 1983, pp. 357-378. Fa, naturalmente, menzione di tali problemi G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., pp. XLVII-L e ID., *Vescovi e comune...* cit., pp. 935-938 e pp. 961-968.

siderandole invalide di pieno diritto e dunque da cassare e cancellare dagli statuti, a pena di gravi sanzioni per i funzionari comunali inadempienti<sup>4</sup>. Di tali principi si trova traccia sia negli statuti del 1329 che nelle aggiunte trecentesche e nella successiva raccolta statutaria del 1433.

Gli statuti del 1329 esordiscono con una serie di rubriche di significativo valore politico, atte a garantire il rispetto dell'autorità imperiale e regia, delle prerogative ecclesiastiche, del potere sabauda e dei principi fondamentali posti dagli stessi statuti. Si tratta evidentemente di prerogative assai diverse e diversamente incidenti nella vita comunale, accomunate però nella normativa statutaria con una esplicita menzione all'inizio della raccolta<sup>5</sup>.

Il capitolo iniziale *De statuto comunis qui esset contra honorem domini imperatoris*, prevede espressamente l'invalidità degli statuti che contrastino con le prerogative e l'autorità regia:

«Item [statutum] et ordinatum est quod, si aliquando statutum reperiretur scriptum in libro statutorum comunis Yporegie quod esset contra honorem regie magestatis, illud statutum sit cassum irritum et nullius valoris»<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> Richiama le disposizioni di alcuni statuti comunali coevi ai primi testi eporediesi *contra libertatem Ecclesiae*, M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 160-174.

<sup>5</sup> Si tratta, in effetti, di un riconoscimento di superiorità anzitutto di tipo politico e poi di carattere giuridico: i diversi riferimenti contenuti si rifanno alle vicende della seconda metà del Duecento e del primo scorcio del secolo XIV in cui al predominio angioino si sostituisce via via in Piemonte l'autorità sabauda, mentre le prerogative imperiali – pur essendo pur sempre «onorate» e riconosciute – si affermano in concreto solo nel breve scorcio del predominio dell'imperatore Enrico VII, a cui il comune d'Ivrea si dà prontamente nel 1312, solo pochi anni prima dell'emanazione degli statuti, al fine di ottenere protezione contro i potenti vicini ad Ivrea: per tutti, G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., pp. L-LVIII e, per un quadro d'insieme, G. TABACCO, *Lo Stato sabauda nel Sacro Romano Impero*, Torino 1939.

<sup>6</sup> *Statuti...* cit., I, p. 4. Anche in questa disposizione, come in molte altre già viste negli statuti precedentemente esaminati, si accavallano nella previsione d'in-



Affinchè il disposto non resti inapplicato o generico lo statuto si preoccupa di stabilire in generale che:

«Si contingeret aliquando verti in dubium inter aliquas partes si-  
ve inter dominum vicarium sive potestatem et eius iudices et per-  
sonas seu personam utrum aliquod statutum esset scriptum seu  
factum vel reperiretur hoc in libro statutorum contra dictum ho-  
norem, quod dictum dubium sive questio vertens super dicto du-  
bio decerni et determinari et declarari debeat per iudicem non  
suspectum»<sup>7</sup>.

Viene costruito, quindi, un procedimento di declaratoria delle norme ritenute invalide per contrasto con i diritti politici dell'auto-  
rità imperiale imperniato sull'attività di un giudice straordinario e  
imparziale: si può intravedere la costruzione di una procedura di  
declaratoria dell'invalidità in capo ad un organo della giustizia  
straordinaria, diverso dai giudici comunali solitamente operanti e  
collocato in una situazione di «terzietà» rispetto al comune e allo  
stesso imperatore.

La seconda disposizione si riferisce alla *libertas Ecclesiae*<sup>8</sup> e ai

validità termini diversi come il vocabolo «cassum» riferibile più che alla declara-  
toria d'invalidità agli effetti abrogativi della stessa e – soprattutto – alla necessità  
di provvedere alla materiale cancellazione delle norme invalide. Anche preceden-  
ti controversie fra comune e Chiesa in ordine ad alcuni statuti iniqui, perché con-  
trari alla *libertas Ecclesiae* nel secolo XIII (1234-1236), si erano concluse con la  
cassazione della normativa comunale: cfr. G.S. PENE VIDARI, *Vescovi e comuni...*  
cit., pp. 935-938.

<sup>7</sup> *Statuti...* cit., I, p. 4. Anche qui, come già a Milano, il signore ha tutto l'in-  
teresse a vedere le sue prerogative accomunate a quelle della Chiesa.

<sup>8</sup> «*Que statuta debeant observari vel non. Item statuerunt et ordinaverunt  
quod omnia statuta in hoc libro contenta debeant observari sicut in eis contine-  
tur, nisi ea qui reperirentur esse contra libertatem Ecclesie vel precepta domini-  
rum vel per que rectores consilii statuti vel quevis alie singulares persone seu  
comune Yporegie inciderent in aliquam penam vel sententiam excommunicatio-  
nis vel interdicti seu aliam canonicam vel legalem, que sint ex nunc ipso facto cas-  
sa in contrariis et nullius valoris nec debeant observari, sed de hoc libro debeant  
abradi in eo quod essent contra libertatem Ecclesie vel preceptis dominorum et*

diritti signorili della casa di Savoia, stabilendo un'identica disciplina per situazioni poste su piani ben diversi. Le norme statutarie in contrasto con la *libertas Ecclesiae*, in primo luogo, o con l'autorità del signore sabaudo<sup>9</sup>, in secondo luogo, non debbono essere osservate ed essendo invalide di pieno diritto vanno cancellate dal testo statuario<sup>10</sup>. Le norme statutarie invalide devono essere espunte materialmente dalla raccolta e anche per gli atti privati considerati iniqui si prevede l'invalidità e la possibilità di «resistere» alla loro esecuzione. Prende corpo nelle disposizioni eporediesi una casistica di un certo rilievo, in cui l'efficacia delle disposizioni invalide è travolta anche in assenza di una specifica azionabilità giudiziale della norma invalida<sup>11</sup>.

In linea generale, le disposizioni presenti ad Ivrea non si discostano di molto da quelle già rinvenute, ad esempio, a Pisa e Milano, anche se rispecchiano una situazione di particolare contrasto fra il comune e la Chiesa locale, che ha caratterizzato le vicende di parecchi altri comuni piemontesi, in specie nel secolo XIII.

Il locale collegio dei giuristi deve accertare le invalidità derivanti dalla violazione della *libertas Ecclesiae* nel termine di due me-

per quod incureretur predicta sententia sive pena» (*Statuti...* cit., I, p. 7). Su questo passo e sulle disposizioni del 1329 in tema di *libertas Ecclesiae*, cfr. G.S. PENE VIDARI, *Vescovi e comune...* cit., pp. 961-962. Si osservi che nel manoscritto la norma si conclude con uno spazio bianco senza scrittura di parecchi centimetri, spazio forse destinato ad essere riempito in seguito, cosa che non è però avvenuta; il fenomeno è unico negli statuti d'Ivrea.

<sup>9</sup> Il richiamo all'autorità signorile «vel precepta dominorum» è aggiunto a margine del testo originario: cfr. *Statuti...* cit., I, p. 7, nt. 21.

<sup>10</sup> Anche qui l'accertamento dell'invalidità dell'atto e la sua pratica eliminazione dal *corpus* statuario fanno di pari passo, segno di una certa confusione concettuale e di una eminente finalità pratica del testo.

<sup>11</sup> Il rapporto fra efficacia e giustiziabilità è regolato variamente nei diversi sistemi, in specie con attenzione al diritto privato; per i sistemi tedesco e inglese, cfr. P. GALLO, *Nullità ed annullabilità in diritto comparato*, in *Digesto per le Discipline Privatistiche - Sezione Civile*, XII, Torino 1995, pp. 310-317.

si<sup>12</sup>; nel frattempo gli statuti devono essere provvisoriamente osservati<sup>13</sup>. La sopraggiunta dichiarazione d'invalidità accerterà *ex nunc* la patologia delle norme viziate, ponendo il serio problema del valore degli atti emanati in conseguenza delle norme cassate. Il destino degli atti in questione sembra dover seguire quello degli atti normativi presupposti: sono da considerare senza dubbio invalidi di pieno diritto gli eventuali atti successivi<sup>14</sup>.

Da un punto di vista strettamente politico va rilevato l'accostamento delle prerogative signorili a quelle ecclesiastiche. Da un punto di vista sostanziale, il titolo di invalidità delle norme in contrasto con tali principi non può essere, però, lo stesso: la violazione della *libertas Ecclesiae* configura, infatti, secondo la dottrina, addirittura la violazione di un precetto di *ius divinum*, mentre la violazione delle prerogative signorili è una semplice violazione di norme positive contenenti una clausola che determina l'invalidità<sup>15</sup>. A li-

<sup>12</sup> Il collegio era composto di quindici membri: cfr. E. DURANDO, *Vita cittadina e privata nel medioevo in Ivrea desunta dai suoi statuti*, in *Studi eporediesi*, Pinerolo 1900, p. 46 e G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., I, pp. CXC-CXCI. Nel secolo precedente l'iniquità di alcune disposizioni del comune eporediese era stata accertata da un collegio di composto da tre prelati, la cui sentenza ne aveva stabilito la cancellazione: cfr. G.S. PENE VIDARI, *Vescovi e comune...* cit., p. 938.

<sup>13</sup> La disciplina di garanzia della *libertas Ecclesiae* e dell'Impero hanno origini temporalmente differenziate: più risalente l'una (secolo XIII), più recente l'altra (seconda decade del secolo XIV, in occasione della discesa in Italia di Enrico VII).

<sup>14</sup> La parte conclusiva della rubrica richiama il principio cardine della «legalità» statutaria, cioè l'invalidità degli atti *contra statutum*: «Adeo debeant autem hoc statutum servari, quod si aliquis processus vel quid aliud factum fuerit per potestatem vel iudices sive locumtenentes eorum sive de mandato eorum vel alicuius eorum seu quocumque alio modo sive etiam per consilium vel credenciam communis Yporegie contra formam alicuius statuti, illud quod sic factum fuerit et quicquid secutum fuerit ex eo vel ob id non valeat nec teneat ipso iure sed pro nullo et irritum penitus habeatur» (*Statuti...* cit., I, p. 7).

<sup>15</sup> Nell'ambito delle norme medievali la legittimità delle clausole irritanti nei provvedimenti dei sovrani fu a lungo dibattuta dalla dottrina nei secoli XIII e XIV. Si vedano in proposito le considerazioni di U. NICOLINI, *La proprietà, il prin-*

vello locale e nello specifico della legislazione comunale, questa distinzione non è rinvenibile, venendo invece in primo piano, qui come nella gran maggioranza dei comuni medievali, considerazioni d'ordine politico e istituzionale.

Fra le le norme riguardanti i rapporti fra comune e signore, spicca inoltre quella che riguarda la decisione di confermare l'eliminazione delle disposizioni emanate precedentemente dal principe d'Acaja, che erano state cassate negli anni precedenti all'entrata in vigore dello statuto e annullarne le conseguenze giuridiche. La disposizione si riferisce, poi, al regime degli atti emanati in base a tali disposizioni dai funzionari comunali: questi provvedimenti non sono validi e devono essere annullati. La previsione d'invalidità evidenzia il peso dell'autorità degli Acaja sul comune eporediese, pur senza minare – come accadrà invece nel secolo successivo – le basi dell'autonomia del comune <sup>16</sup>. È il passaggio dalla supremazia degli

*cipe, l'espropriazione...* cit., soprattutto pp. 179-216, che propende per la legittimità di queste clausole e fa rilevare che esse divennero sempre di più uno strumento di potere in mano ai sovrani. È probabile, a mio parere, che anche i comuni si avvalsero di tali facoltà per disseminare di queste clausole i propri statuti, al fine di garantirne l'osservanza e di favorirne l'applicazione nel senso voluto.

<sup>16</sup> Sempre ai rapporti con i provvedimenti signorili è dedicata la rubrica VIII, *Ut provisiones facte per dominum principem sint cassate*, significativo per la ricca terminologia indicante l'invalidità e l'inefficacia in essa contenuta: «Item statutum est quod aliquis vicarius sive potestas Yporegie non possit nec debeat aliquo modo uti provisionibus seu ordinationibus dudum factis per illustrem virum dominum Philippum de Sabaudia principem Achaye que facte fuerunt sub anno corrente millesimo CCC\*\*\*\* indicione XIII, quas omnes et singulas provisiones sapientes electi super bono statu comunis Yporegie credencia et credenciarrii civitatis Yporegie cassant et cassaverunt revocaverunt et irritaverunt et annullaverunt modis omnibus quibus melius potuerunt et sciverunt, cassantes quoque et revocantes ex nunc prout ex tunc omnes et singulos processus et condonationes qui seu que modo in antea fierent seu fieri atentarentur per aliquem vicarium civitatis Yporegie seu aliquem de sua familia ex vigore seu virtute dictarum seu alicuius ipsarum» (*Statuti...* cit., I, p. 8). In generale, sull'evoluzione dell'autonomia comunale nell'epoca della supremazia sabauda in Piemonte, cfr. G.S. PENE VIDARI, *Aspetti di storia giuridica piemontese. Appunti dalle lezioni di Storia del diritto italiano II*, a c. C. DE BENEDETTI, Torino 1997, pp. 5-43.

Acaja a quella dei Savoia, che comporta, in effetti, un radicamento maggiore delle pretese signorili e un progressivo tentativo di limitare la normativa comunale<sup>17</sup>.

La rubrica *De statutis precissis non possit dari licentia* riguarda, invece, la presenza di norme statutarie intangibili e va letta unitamente a molte altre rubriche aventi lo stesso tenore. Essa contribuisce a stabilire un principio di carattere generale, presente nella maggioranza degli statuti dell'epoca, che commina l'invalidità degli atti, normativi, esecutivi e privati, in contrasto con quelle norme degli statuti che sono ritenute perpetue e irrevocabili, designate con l'endiadi «trunche et precise»<sup>18</sup>. Lo statuto opera una previsione d'invalidità di atti giuridici assai diversi fra loro (leggi, delibere esecutive e atti privati), che sottostavano, però, alla stessa disciplina statutaria<sup>19</sup>.

A difesa di queste norme, considerate particolarmente importanti, viene posta una triplice barriera: in primo luogo, è stabilito che nessuno possa legittimamente proporre la modifica, pena l'invalidità della proposta e gravi sanzioni a carico del proponente; in secondo luogo, è sancita l'invalidità delle delibere eventualmente assunte, dopo avere in qualche modo aggirato il primo divieto, a modifica del disposto originario; in terzo luogo, viene affermato che di tali norme perpetue e irrevocabili non può essere in alcun caso e per nessuna ragione concessa deroga, pena l'invalidità di tali concessioni derogatorie. L'ultimo limite interessa la presenza di norme

<sup>17</sup> Cfr. *infra*, par. 6.

<sup>18</sup> Le norme «trunche et precise» contengono le disposizioni più importanti degli statuti e sono dotate di una maggiore «rigidità» rispetto a tutte le altre, che contengono spesso precetti assai puntuali e prettamente esecutivi. La loro violazione comporta *ipso facto* l'invalidità delle norme emanate in contrasto con esse. Sul tema cfr., ulteriormente, *infra*, parte III, cap II, par. 1.

<sup>19</sup> Ha notato Ennio Cortese come sia una caratteristica del diritto medievale la profonda unità fra atti privati e atti pubblici sottoposti agli stessi principi generali dell'ordinamento: E. CORTESE, *Il diritto nella storia...* cit., II, pp. 192-195.

generali e intangibili tratte dal diritto comune<sup>20</sup>.

È da rilevarsi, inoltre, che fra le sanzioni previste per i contravventori di questi divieti si trova quella accessoria della perdita di qualsiasi carica pubblica da essi ricoperta<sup>21</sup>, cosa abbastanza frequente negli statuti coevi e già rilevata anche nei casi già esaminati, in specie a Bologna.

### 3. *Attività tipicamente previste dagli statuti: elezioni e designazioni dei pubblici funzionari.*

Ulteriori rubriche degli statuti di Ivrea del 1329 affrontano altre fattispecie d'invalidità. In primo luogo, si prenderanno in esame le norme che si riferiscono alle procedure di elezione e alla regolamentazione delle pubbliche adunanze eporediesi, in cui si evidenzia, in linea con le altre situazioni già esaminate a Bologna, Pisa e

<sup>20</sup> Nell'odierno dibattito costituzionalistico si è posto il problema dell'elusione dei limiti costituzionali rigorosi, come quello contenuto nell'art. 139 della Costituzione, provvedendo prima ad espungere in modo conforme alle procedure di modifica costituzionale la norma contenente il divieto assoluto e poi procedendo alle riforme successive a prescindere dal divieto ormai abolito. È una soluzione molto formalista, in genere rigettata dai costituzionalisti, e senz'altro non utilizzabile per gli statuti comunali; cfr., per tutti, A. PACE, *L'instaurazione di una nuova Costituzione. Profili di teoria costituzionale*, in «Quaderni costituzionali», XVII (1997), pp. 7-50 e ID., *Potere costituente, rigidità costituzionale, autovincoli legislativi*, Padova 1997.

<sup>21</sup> Rubrica X: «Item statutum est quod de aliquo statuto precisso non possit dari licencia per credenciam sed ipsum statutum servetur, et si data fuerit licencia non valeat ipso iure; § nec aliquis possit arengare quod de ipso detur licencia nec eius dictum in partito ponatur, sed arengans sit privatus ipso facto omni officio et beneficio comunis et de credencia nec possit infra annum aliquod officium vel beneficium habere in comuni, et si de facto datum fuerit ipsum exercere non possit; nec de hoc statuto possit dari licencia nec ei obstat aliquod de cetero; et hoc capitulum sit trunchum et precissum» (*Statuti...* cit., I, pp. 8-9). Rubrica XXII bis: «Et hec forma tota legatur omnibus illis de credencia intelligibiliter quando sacramentum eorum sequele prestatur § et hoc capitulum sit precissum et truncum ita quod de eo non possit peti licencia nec dari» (*Statuti...* cit., I, p. 22).

Milano, l'ampia gamma di fattispecie d'invalidità quando non vengano rispettate le procedure imposte dagli statuti. Pur nella varietà della casistica, si può rilevare un'identica costruzione delle invalidità, tutte determinate dal mancato rispetto di un procedimento tipico indicato dallo statuto a pena d'invalidità, che colpisce sia la designazione del pubblico funzionario sia gli eventuali atti successivi.

La rubrica XI *Qualiter et quando debeat fieri credencia et consilium*, ad esempio, regola il calendario delle adunanze del consiglio di credenza e i rapporti fra questo e i funzionari comunali. La disciplina è complessa: prevede numerosi adempimenti procedurali per la validità delle adunanze e delle deliberazioni assunte. Essa termina con la regola generale che, senza il rispetto del procedimento previsto,

«... non posit proponi aliquid in credencia ipsa, et si contra factum fuerit non valeat nec teneat quicquid ordinatum vel reformatum fuerit in ipsa credencia ipso iure; et presens clausula sit truncha et precisa ita quod de ea non possit licentia peti nec dari»<sup>22</sup>.

Va notato che, per la sua importanza, la clausola finale invalidante è ritenuta immutabile e non derogabile da ulteriori modifiche statutarie.

Alle elezioni e ai procedimenti di votazione delle delibere negli organi statutari sono dedicate alcune delle rubriche contenute nel primo libro dello statuto. Prevedono in via specifica l'invalidità delle elezioni fatte in contrasto con i precetti statutari le rubriche XXVIII, XXVIII, XXXIII e LXXXIII. Il primo capitolo riporta una disciplina generale per l'elezione dei procuratori, degli estimatori, dei notai e degli altri ufficiali comunali. Sono previsti requisiti oggettivi, termini di presentazione dei nominativi e altri, e soggettivi (età minima in alcuni casi di venti anni e in altri di trenta an-

<sup>22</sup> *Statuti...* cit., I, pp. 10-11.

ni)<sup>23</sup>, nonché incompatibilità. Non possono accedere a tali uffici, per esempio, i membri della credenza del comune; la violazione di ognuna di queste disposizioni comporta l'invalidità dell'elezione e la nullità<sup>24</sup> degli atti compiuti dal funzionario<sup>25</sup>.

La rubrica seguente, *Ne potestas sive vicarius iudices et credenciarri consiliarii vel alii officiales comunis de cetero eligantur ad vocem*, impone il voto segreto, pena l'invalidità della delibera<sup>26</sup>; oltre alla sanzione dell'invalidità, è stabilita un'ulteriore pena pecuniaria. Ancora, si trovano sullo stesso argomento le rubriche LXXXIII<sup>27</sup>

<sup>23</sup> Sono limiti di età particolarmente significativi, stabiliti dagli statuti in deroga con le regole del diritto comune, che fissano, invece, la capacità d'agire per i negozi privati a venticinque anni. Cfr. U. GUALAZZINI, *Età (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XVI, Milano 1967, pp. 80-85 e G. VILLATA DI RENZO, *Persone e famiglia...* cit., pp. 465-466.

<sup>24</sup> «Et quidquid contra factum fuerit et etiam quidquid exinde subsequetur non valeat nec teneat ipso iure. ... et preterea dicta electio nullius sit efficacie vel valoris, et hic paragrafus sit trunchus et precissus et duret ab anno currente MCCCXXVIII exclusive usque ad v annos proximos et tantum plus quantum placuerit credencie» (*Statuti...* cit., II, pp. 28-29). Di un certo interesse è la clausola finale che garantisce l'intangibilità dello statuto non in perpetuo, come negli altri casi già esaminati, ma per un periodo di cinque anni.

<sup>25</sup> Si osservi che le riforme del 1333, emanate nel corso del quinto anno di vigenza dello statuto, contengono un'aggiunta a tale capitolo («*Additio super statuto de electione officialium*»), in cui si precisa che: «Super statuto de electione officialium quod est folio V in ea parte ubi dicitur 'qui vero fuerit procurator comunis notarius estimator vel raspius non posit ad illud officium eligi vel confirmari post complectum ipsum officium usque ad unum annum proxime subsequentem' et cetera, sic mutatum est quod annus redducatur ad sex menses quantum ad notarios utriusque banche, videlicet iusticie et maleficiorum» (*Statuti...* cit., II, p. 72).

<sup>26</sup> «Item statuerunt et ordinaverunt quod potestas sive vicarius iudices et credenciarri consiliarii vel alii officiales comunis de cetero non eligantur ad vocem; et si aliquis in credencia contra fecerit vel dixerit, factum suum vel dictum non valeat ipso iure nec in aliquo partito ponatur; et quicumque in credencia potestatem vel iudices ad vocem eligerit ultra predicta solvat pro pena libras XXV que incontinenti exigantur ab eo antequam de palacio dimitatur» (*Statuti...* cit., I p. 29).

<sup>27</sup> «Et qui contra formam predictam electus fuerit vel absumptus ad offi-



e la rubrica IIII del libro IV, dedicata alla designazione dei campari<sup>28</sup>: in tutti i casi si può evidenziare, pur nella varietà delle procedure, l'identica funzione delle invalidità come garanzia della «legalità» statutaria, oltre all'ulteriore previsione dell'invalidità degli atti compiuti dai funzionari designati sulla base di un procedimento invalido<sup>29</sup>.

Non si discostano da questo canovaccio le fattispecie d'invalidità legate alla situazione personale degli aspiranti ai pubblici uffici, come la rubrica XII del terzo libro, *De falsariis*. Essa stabilisce il divieto, a pena d'invalidità, di proporre per i pubblici uffici persone che, munite di pubblica fede, abbiano posto in essere od abbiano collaborato a porre in essere un atto falso e li colpisce con altre gravi sanzioni pecuniarie e limitative della libertà personale<sup>30</sup>. La proposta, e l'eventuale nomina, sono viziate da invalidità assoluta<sup>31</sup>. L'invalidità colpisce, inoltre, i privilegi, come quelli dei chierici, se non ne è registrata la portata nei volumi contenenti gli statuti<sup>32</sup>.

cium predictum exercendum, eius electio nulla sit sed pro cassa et irrita habeantur» (*Statuti...* cit., I, p. 79).

<sup>28</sup> «*De campariis eligendis et eorum officio*. Et quod quicumque qui elegerit ipsos camparios vel alterum ipsorum campariorum aliter quam in modum et formam presentis statuti seu statutorum solvat pro pena et banno pro qualibet vice qua contrafecerit solidos LX imperialium, et nichilominus ipsa electio non valeat nec teneat ipso iure» (*Statuti...* cit., I, p. 247).

<sup>29</sup> Non trova, pertanto, spazio l'istituto del 'funzionario di fatto' i cui atti sono considerati salvi anche in mancanza di una sua valida designazione.

<sup>30</sup> «Si quis autem in credencia vel consilio comunis consulerit vel arengaverit quod dampnatus huiusmodi ad predicta restituatur solvat pro banno pro qualibet vice libras L, et nichilominus dictum suum vel arengamentum ipso iure non valeat nec in aliquo partito ponatur. Et capitulum hoc sit precissum et truncum ita quod de ipso non possit peti licentia nec dari» (*Statuti...* cit., I, p. 165).

<sup>31</sup> Anche questa rubrica si colloca fra quelle considerate «trunche et precise» ed è perciò anch'essa intangibile.

<sup>32</sup> È la rubrica C (sempre del libro III), si riferisce alla disciplina degli atti redatti in modo da avere pubblica fede: «*De clericis et eorum instrumentis*. Item statuerunt et ordinauerunt quod quicumque ussus fuerit in palacio comunis Ypo-

Per parziale affinità di materia, si può esaminare, da ultimo, anche la norma di chiusura del I libro degli statuti: *Ut privilegiati in credencia sint cassati*. Si dispone di annullare e cassare i privilegi dei consiglieri della credenza, al fine di favorire una più diffusa assunzione di responsabilità da parte di tutti i cittadini del comune<sup>33</sup>.

Nel complesso, le norme sulle elezioni e sul funzionamento degli organi del comune prevedono fattispecie d'invalidità degli atti compiuti in violazione delle procedure previste dagli statuti. L'invalidità dipende pressoché sempre dal mancato rispetto della procedura «codificata» nello statuto. È questa una costante, ad Ivrea e non solo, delle fattispecie d'invalidità dipendenti da una rigorosa e stringente disciplina statutaria, imposta a pena d'invalidità.

regie in actis ad quocumque banchum instrumento clericatus seu quocumque alio privilegio, teneatur potestas et eius iudices seu milex seu rector ipsum privilegium seu instrumentum incontinenti antequam audiatur registrari facere suis expensis in libro statutorum comunis Yporegie, alioquin non valeat eius presentatio, ad hoc sciatur et notum sit omnibus ipsam personam non esse subditam comuni Yporegie» (*Statuti...* cit., I, p. 230). La causa dell'inefficacia risiede nel mancato adempimento dell'obbligo dell'iscrizione nei registri comunali. L'atto, infatti, è perfettamente valido, ma è considerato inefficace ad Ivrea senza la trascrizione nel libro degli statuti. Si noti, fra le altre cose, l'equiparazione dei chierici agli stranieri, frequente anche in altri comuni piemontesi. Come già richiamato, anche a Torino e a Vercelli si trovano norme simili: mi permetto di rinviare a M. ROSBOCH, *Le invalidità negli statuti...* cit., pp. 290-292.

<sup>33</sup> «*Ut privilegiati in credencia sint cassati*. Item statuerunt et ordinaverunt quod omnes et singuli habentes privilegium sive privilegia non tenendi recipere seu asumere officia in comuni sint cassati et privati a dictis eorum privilegiis ipsaque privilegia sint cassa vachua et nullius valoris. Verum si dicti privilegiati vel aliquis ipsorum aliquid dedissent vel exhibuissent quomodocumque comuni Yporegie pro dictis eorum privilegiis optinendis, quod per comune Yporegie eisdem satisfaciat [satisfiat] de hiis que dedissent occaxione predicta» (*Statuti...* cit., I, p. 99). Va osservato che a margine della rubrica è scritto «vacat», a significare con ogni probabilità la sospensione dell'efficacia della disposizione.

#### 4. *Le invalidità pubblicistiche*<sup>34</sup>.

Anche negli statuti eporediesi una buona parte delle fattispecie d'invalidità si riferisce all'amministrazione del comune.

##### 4.1. *Efficacia e modificabilità delle disposizioni statutarie.*

In primo luogo, si possono individuare le fattispecie riguardanti l'efficacia delle norme statutarie con contenuto meramente esecutivo (quasi «provvedimentale»), destinate a finalità molto specifiche e puntuali, tanto da decadere *ipso facto* al momento del raggiungimento del loro scopo. La presenza di un certo numero di disposizioni di questo genere, rinvenibili anche negli altri statuti esaminati<sup>35</sup>, lambisce l'ambito dell'invalidità, sia per la terminologia utilizzata per segnalare tale decadenza negli effetti – molto simile a quella generalmente usata per le fattispecie specificamente d'invalidità – sia per la rilevabile confusione concettuale operata dagli statuari fra il regime delle invalidità vere e proprie e quello della semplice inefficacia.

La durata delle norme «temporanee» non è stabilita in maniera fissa, ma dipende dal raggiungimento dell'obiettivo per cui sono poste; raggiunto lo scopo, le norme perdono efficacia e vanno cascate dal codice statuario. Per determinate materie, poi, è stabilito che si provveda mediante atti esecutivi specifici, le cosiddette «pro-

<sup>34</sup> Ha preso in esame il problema dei rapporti fra statuti, funzionari comunali e atti giuridici posti in essere dai funzionari dei comuni, V. CRESCENZI, *Il sindacato degli ufficiali nei comuni medievali italiani*, in *L'educazione giuridica*, IV, Perugia 1981, pp. 383-529, che però tralascia quasi del tutto i profili di validità-invalidità ed efficacia-inefficacia degli atti dei funzionari. Se ne era occupato, invece, il già richiamato studio di U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 130-150. Si vedano, inoltre, W. ENGELMANN, *Die Wiedergeburt der Rechtskultur...* cit., pp. 467-585 e R. FERRANTE, *La difesa della legalità. I sindacatori della Repubblica di Genova*, Torino 1995, pp. 17-93.

<sup>35</sup> Si possono richiamare i casi individuati nelle redazioni bolognesi del Trecento per la costruzione delle opere pubbliche: cfr. *supra*, parte II, cap. II, par. 4.

visiones», che si differenziano dalle altre disposizioni non solo per il carattere di norma particolare ed esecutiva, ma anche per il diverso procedimento di formazione; gli statuti devono essere fatti dal consiglio di credenza, le «provisiones» da un collegio di «sapientes» o da procuratori, nominati entrambi dalla credenza, con compiti specifici e limitati<sup>36</sup>.

In tal senso, si può richiamare l'esistenza di vari tipi di norme statutarie: alcune più importanti e destinate ad incidere senza limiti di tempo e di situazioni, considerate intangibili (spesso indicate come «tronche e precise»); altre, al contrario, non sono caratterizzate da questa «completezza» e dalla piena efficacia, ma sono piuttosto destinate a sortire effetti limitati, perdendo efficacia una volta raggiunto lo scopo. In posizione intermedia si collocano, infine, le disposizioni «normali», non caratterizzate da una rigidità aggravata, né limitate nella loro efficacia ad un tempo stabilito<sup>37</sup>.

<sup>36</sup> Rientrano in tale categoria quasi tutte le rubriche appartenenti al libro V dello statuto: cfr. *Statuti...* cit., I, pp. 277-358. Per tutte, richiamo le seguenti: Rubrica II, *De ponte Durie et aliis altendis*; Rubrica XII, *De cunicolo faciendo apud portam maiorem*; Rubrica XVII, *De via del Planis altanda*; Rubrica XXXVI, *De fossato faciendo in Calchafel* e Rubrica LIII, *De una bataglera facienda iuxta domum Ubertini de Stria*.

<sup>37</sup> Risultano, quindi, presenti negli statuti di Ivrea – come in molti altri statuti coevi – tre tipi di norme: – quelle «tronche» e «precise», caratterizzate da una notevole «rigidità» e da considerarsi quasi «costituzionali»; – quelle non aventi particolari difese alla loro modificabilità, ma considerate comunque perpetue fino a modifica; rientrano in questa categoria la gran parte delle norme statutarie; – le norme temporanee, aventi spesso contenuto meramente esecutivo. Sui rapporti fra i diversi tipi di norme statutarie, ha scritto di recente Severino Caprioli, ipotizzando che le norme che hanno una efficacia limitata nel tempo abbiano un valore giuridico minore delle norme statutarie generali e siano ad esse subordinate: cfr. S. CAPRIOLI, *Una società nello specchio...* cit., pp. 249-329 e ID., *Premessa*, in *Statuto del Comune di Perugia...* cit., I, pp. IX-XXIX; cfr. anche G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., p. LXXVIII e U. SANTARELLI, *Pensiero giuridico...* cit., pp. 25-42. Su questo argomento si ritornerà in sede di considerazioni conclusive.

Come esemplificazione delle diverse tipologie individuate è opportuno fare menzione di due disposizioni specifiche riguardanti le rubriche con contenuto esecutivo e la riforma degli statuti.

A proposito delle norme le cui fattispecie previste si siano interamente e definitivamente realizzate, viene stabilito che devono essere considerate inefficaci, se pure ancora formalmente valide, e vanno espunte dal codice statutario<sup>38</sup>: non hanno più alcun valore, nessuna utilità e vanno pertanto cassate e materialmente eliminate dallo statuto<sup>39</sup>. Ciò serve per non creare confusioni nel futuro, ma si deve anche constatare che molte norme che avevano raggiunto il loro obiettivo rimanevano scritte nel testo degli statuti e, viceversa, che consuetudini spesso utilizzate non vi trovassero posto<sup>40</sup>.

La rubrica successiva (XV), sulla linea della già esaminata rubrica X, stabilisce il procedimento che deve essere seguito per riformare alcune delle norme statutarie, non considerate immutabili, modificabili dagli organi statutari preposti. Per la riforma degli statuti, vengono stabilite precise formalità: la riforma è valida solo se votata dalla maggioranza qualificata dei componenti del consiglio dei capi di casa, oltre che col consenso dei tre procuratori comunali<sup>41</sup>. Si tratta di una di procedura aggravata di modifica di nor-

<sup>38</sup> «*De statutis adimpleti [adimpletis] pro cassis et nullis. Itam statutum est et ordinatum quod si qua statuta reperirentur in libro statutorum comunis Yporegie que integraliter fuerint adimplecta, ipsa statuta de ipso libro statutorum deleantur et pro cassis et nullis habeantur*» (*Statuti...* cit., I, p. 12), con aggiunta della seguente postilla a margine: «*comunis Yporegie que integraliter fuerint adimplecta ipsa statuta de ipso libro statutorum deleantur*».

<sup>39</sup> Il che non è certo che avvenisse effettivamente: si pensi al caso degli statuti di Alessandria, in cui si provvede a ristampare nell'edizione del 1547 anche le disposizioni cassate nei secoli precedenti: cfr. G.S. PENE VIDARI, *Gli statuti di Alessandria. Noterelle anniversary*, in «*Rivista di storia arte archeologia per le Province di Alessandria e Asti*», CVI (1997), pp. 37-64.

<sup>40</sup> *Statuti...* cit., I, pp. XXXVI-XCI; a margine del capitolo è apposto sul manoscritto l'appunto «*trunchum*», a significare anche qui l'intangibilità della rubrica.

<sup>41</sup> «*De credencia capitum domorum. ... Non tamen predictis casibus possit*

me importanti. Nella riforma delle norme statutarie in questione sono interessati parecchi degli organi comunali, che devono agire concordemente affinché la riforma sia assunta validamente. Da notare, infine, la clausola finale della rubrica che la definisce «trunca et precisa», stabilendo l'illegittimità di ogni proposta di modifica di detta rubrica e di qualunque eccezione al disposto in essa contenuto.

Ancora, alcune interessanti rubriche statutarie stabiliscono per gli organi cittadini il divieto di modificare gli accordi di carattere, per così dire, «internazionale», intercorsi con i signori di Settimo Vittone<sup>42</sup> e i privilegi concessi ai concittadini Pietro di Frassinetto e Giovanni Gaimoldi (rubrica CXXVIII del quinto libro)<sup>43</sup>.

dicta credencia fieri sine voluntate maioris partis alterius credencie que maior pars dicte credencie minorem transcendat de X credenciariis ad minus, § seu pro expensis autem faciendis per comune que transcendat quantitatem librarum X non posit fieri credencia nec ad ipsam pulsari aliquo modo vel ingenio qui excogitari posit nisi de consilio voluntate expressa trium procuratorum comunis et XXIII de maiori extimo qui habitent in civitate Yporegie vel duarum partium ipsorum XXIII facto inter ipsos partito ad fabas albas et nigras et si contra fieret non valeat nec teneat ipso iure; dicti autem XXIII de maiori estimo eligantur per procuratores comunis prout melius et utilius videbitur expedire. § Nec in predictis casibus quibus debet credencia de capitibus domorum fieri aliquid possit valide reformari nisi due partes eorum de dictis credenciis qui ad ipsas convenierint fuerint in concordia, aliter quicquid factum fuerit non valeat nec teneat ipso iure... Et hoc statutum sit precisum et trunchum ita quod de ipso non posit peti licentia nec dari» (*Statuti...* cit., I, pp. 12-14).

<sup>42</sup> «*De aliis conventionibus eisdem dominis de Septimo observandis...* Et hoc statutum et omnia et singula in eo contenta sint precisa et trunca et per expressa et spontanea voluntate ipsorum dominorum vel maioris partis eorum, nec de libro statutorum possit tolli abradi, cassari corrigi vel mutari seu in aliquo minui contra dictos dominos in aliquo exponi nec interpretari seu declarari» (*Statuti...* cit., I, pp. 338-342). Si tratta di un antico accordo che viene rispettato dagli statuari.

<sup>43</sup> È la rubrica CXIII del terzo libro (*De ussuris et de usurariis prohibitis*), in cui si fa espresso riferimento alle disposizioni del concilio di Lione del 1274, in cui, fra le altre cose, si ribadisce l'invalidità dei contratti usurari. Tale rubrica statutaria verrà integrata dalle riforme del 1433, stabilendo oltre all'invalidità de-

#### 4.2. *Attività dei funzionari comunali.*

Per quanto riguarda l'invalidità delle attività dei funzionari comunali, non ci si discosta di molto dalle tipologie già viste altrove: anche qui le fattispecie d'invalidità discendono per lo più dal mancato rispetto degli obblighi e delle formalità statutarie.

Come esempio di fattispecie d'invalidità riguardanti l'attività dei funzionari, si possono riportare alcune disposizioni, caratterizzate da una sostanziale identità di costruzione con analoghe norme di altri statuti: in tutti i casi, eporediesi, come bolognesi o pisani, prevale l'interesse del comune ad assicurare una prassi «amministrativa» conforme ai dettati statutari, sanzionando con l'invalidità le violazioni degli obblighi imposti. La rubrica XVIII si occupa, ad esempio, del podestà comunale e dei suoi collaboratori (fra cui spicca la presenza dei «*duos bonos iudices et expertos citramontanos*»), i quali sono tenuti a prestare giuramento prima di assumere la carica a cui sono destinati, pena l'invalidità di tutti gli atti compiuti<sup>44</sup>. Si tratta di una norma significativa, presente in molti statuti comunali dell'epoca. I funzionari, prima di giurare, non hanno acquisito nessun potere e sono dunque del tutto incompetenti di fronte all'ordinamento, per cui gli atti eventualmente compiuti sono invalidi di pieno diritto<sup>45</sup>. Tale disposizione, che prosegue ri-

gli atti di disposizione usurari anche la perdita dei beni in oggetto a favore del fisco comunale. I notai che abbiano redatto tali atti sono condannati alla perdita della pubblica fama: cfr. *Statuti...* cit., III, pp. 279-280. Quadro sintetico del problema in U. SANTARELLI, *Il divieto delle usure...* cit., pp. 51-73 e ID., *Lo statuto giuridico dell'usura nella prospettiva storica*, in *Usura e attività creditizio-finanziaria*, Milano 2000, pp. 29-40.

<sup>44</sup> Com'è noto, anche nell'attuale ordinamento costituzionale il presidente del consiglio e i ministri assumono le proprie funzioni il giuramento prestato nelle mani del capo dello Stato (art. 93); anche gli amministratori locali (sindaci, presidenti di provincia e di regione, assessori) prestano giuramento nelle mani dei rappresentanti del governo.

<sup>45</sup> «*De familia potestatis*. Item statuerunt et ordinaverunt quod potestates qui pro temporibus fuerint teneantur et debeant in principio adventus sui regi-

portando per esteso la lunga formula del giuramento, è difesa contro le indebite modifiche dalla clausola che la dichiara «precissa et trunca» e non può essere mai concessa deroga.

Sempre per quanto riguarda gli atti compiuti dalle pubbliche autorità in difetto del giuramento imposto dallo statuto, dispone la rubrica XXII, *De iuramento illorum de credencia et sequela facienda*. Si tratta anche qui di una rubrica molto ampia, che si riferisce ai membri del consiglio di credenza del comune. È stabilito che pure in questo caso il giuramento è obbligatorio, che l'attività del consiglio deve essere volta alla comune utilità e che gli atti compiuti in contrasto con tali principi e difformi dal giuramento sono invalidi<sup>46</sup>. È un rubrica complessa in cui vi sono diverse previsioni d'invalidità, tutte determinate dal mancato rispetto da parte dei funzionari e degli organi statutari degli obblighi loro imposti.

Gli atti delle autorità sono invalidi – e di conseguenza inefficaci – se posti in essere in modo contrario ai procedimenti previsti o se difettano di un requisito considerato essenziale<sup>47</sup>.

minis una cum ipso ducere duos bonos iudices et expertos citramontanes, ipsoque toto tempore sui regiminis secum tenere nisi iustam causam et evidentem habuerint, et militem unum qui similiter cum eo infrascriptum sacramentum prestant; et si dictos iudices et militem non haberet non recipiatur dictum sacramentum nec ad regimen admittatur; et si contra fecerit idem dominus vicarius non valeat nec teneat aliquid quod per ipsum vicarium vel eius iudices fieret ipso iure. Et predicta significantur singulis vicariis tempore electionis, qui vicarius iudices et miles in eorum adventu antequam descendat de equo in platea palatii communis more solito teneatur publice iuramentum sue potestarie in hac forma prestare» (*Statuti...* cit., I, pp. 15-16).

<sup>46</sup> «... et parte iuramento promissione precepto vel quovis alio statuto vel ordinamento in contrarium factis et faciendis que ipso facto ex nunc sint cassa et irrita et nullam obtineant firmitatem. ... Et nichilominus consilium et dictum ipsius nullius scit valoris nec posit poni in consilio aliquo vel partito nec aliquod officium habere.... Aliqua vero persona que stet vel habitet cum aliqua persona que non sit de iurisdictione potestatis Yporegie vel scit de eius familia non posit nec debeat de cetero fieri nec recipi de credencia vel consilio et si contra fecerit non teneat ipso iure» (*Statuti...* cit., I, pp. 21-22).

<sup>47</sup> Dello stesso tenore e di un rilevante interesse è la rubrica XXXIII, *De iu-*



### 5. *Invalidità negoziali.*

Le fattispecie che riguardano i negozi giuridici sono molto eterogenee: la raccolta non ha d'altronde alcun intento sistematico, in specie nel diritto privato. In generale, anche ad Ivrea la rilevanza delle fattispecie d'invalidità dedicate al settore privatistico sono assai meno rilevanti rispetto a quelle di diritto pubblico, ma hanno comunque un certo peso nel quadro complessivo.

Si può partire dall'analisi della rubrica LXXXXVII (appartemente al libro I), che si riferisce alle obbligazioni contratte dal comune con soggetti privati per lo svolgimento di determinate prestazioni. Viene stabilita una precisa procedura da seguire. Il mancato rispetto della disciplina imposta dallo statuto implica gravi conseguenze: il contratto stipulato è invalido, il debito eventualmente assunto dal comune è invalido e questo può sempre opporre alla controparte in giudizio l'invalidità del contratto in via di eccezione:

«Et si contingeret dictum comune contrahere aliquod debitum seu contrahi facere contra formam seu preter formam dicti capituli, quod dictum debitum seu contractus non teneat nec valeat ipso iure, ita et tali modo quod dictum comune non possit nec debeat cogi ad solutionem et satisfactionem dicti debiti ac si numquam fuisset contractum. Et hoc statutum sit precissum et trunchum ita quod in toto nec in parte non possit peti licencia nec dari»<sup>48</sup>.

*ramento et officio procuratorum comunis.* Viene stabilito che il mancato rispetto del giuramento da parte dei procuratori comunali è causa di annullamento della loro designazione: «... et quod iudex comunis tempore quo prestabunt iuramentum eorum officii exequendi legat et legi faciat eis presens statutum, qui si facere et iurare que in ipso statuto [continentur] recussaverint, eorum electio sit cassa et pro cassa habeatur et teneatur loco eius scilicet eorum qui recussaverint facere iurare predicta et illi seu ille qui breve habuerit alium seu alios eligere procuret» (*Statuti...* cit., I, pp. 34-35). L'atto è sottoposto a condizione, per cui si perfeziona con il giuramento, altrimenti è da considerarsi di pieno diritto improduttivo di effetti giuridici.

<sup>48</sup> *Statuti...* cit., I, p. 91.

La norma rileva soprattutto laddove stabilisce l'invalidità dei contratti stipulati non solo «contra statutum», ma anche «preter statutum». I regolamenti in questione devono essere seguiti alla lettera, altrimenti gli atti sono invalidi e le obbligazioni assunte non sono perfette. Essa tutela senz'altro il comune, ma può rappresentare una garanzia anche per i privati, informati del procedimento, che dovrà essere seguito dalle stesse autorità comunali<sup>49</sup>. Non viene specificato, invece, se sia consentito alla parte di eccepire l'invalidità del contratto nel caso in cui sia il comune ad agire per ottenere l'adempimento dell'obbligazione: prevale senza dubbio la prospettiva della difesa delle prerogative del comune e a tale scopo viene utilizzata anche la sanzione dell'invalidità.

Altri casi sono quelli della *datio in solutum*, in materia di responsabilità aquiliana e di responsabilità patrimoniali. In questi casi, alcuni dei quali assai complessi e articolati, si configura un procedimento tipico imposto dallo statuto a pena d'invalidità, senza con ciò intaccare la disciplina generale prevista dal diritto comune. La rubrica XVI, *De estimationibus et dationibus in solutum*, una delle più complesse in materia privatistica, disciplina, fra le altre cose, l'azione revocatoria e il procedimento previsto per la *datio in solutum*: la finalità della norma è la garanzia del patrimonio dei cittadini<sup>50</sup>.

I beni soggetti alla procedura giudiziale della *datio in solutum*<sup>51</sup>

<sup>49</sup> Sull'attività contrattuale della pubblica amministrazione, con specifico riferimento ai comuni medievali, cfr. I. BIROCCHI, *Contratto e persona giuridica...* cit., pp. 233-286.

<sup>50</sup> «Et postquam per consulem iusticie et servitorem contingerit dari in solutum alicui creditoris res mobiles vel immobiles de bonis alicuius debitoris, non possit debitor ipsas res sic datas in solutum vendere nec alienare alicui persone vel aliquem alium contractum facere de ipsis; et [si] contrafecerit non valeat nec teneat ipse contractus ipso iure, sed ipsas res sic datas in solutum dicto creditori ipse creditor possit a quocumque possessore et tamquam res suas vindicare et petere» (*Statuti...* cit., I, p. 119).

<sup>51</sup> Con la *datio in solutum* il debito veniva estinto non con la prestazione ini-

non potevano, evidentemente, essere in alcun modo venduti dal debitore, pena l'invalidità *ipso iure* del contratto in questione; i contratti conclusi in violazione dello statuto sono da considerarsi invalidi e i beni in questione devono essere stimati da appositi magistrati comunali: trascorso invano un anno dalla conclusione della procedura, non è più possibile il recupero dei beni presso il terzo contraente. Nella pendenza del giudizio intorno alla dazione, il debitore non può disporre dei beni in questione, pena l'invalidità dei contratti e la rivendica dei beni stessi. I beni immobili devono essere stimati ad iniziativa del creditore interessato nel termine di sei mesi dall'inizio della procedura, pena la perdita del credito e la ripetibilità del pagamento eventualmente, e in qualunque forma, fatto dal debitore<sup>52</sup>. La mora del creditore implica il venir meno del suo credito, provoca l'invalidità del pagamento del debitore e la conseguente sua irripetibilità. Non solo sono stabilite l'invalidità e inefficacia del credito, ma l'intero procedimento viene travolto dal comportamento non conforme allo statuto da parte del creditore. Infine, risulta che il creditore, se nei termini di due anni dalla conclusione della procedura di stima dei beni immobili prevista dagli statuti non ha compiuto le attività necessarie per essere immesso nel possesso dei beni, non potrà più agire in rivendica dei beni eventualmente alienati dal debitore. Gli atti di rivendica compiuti sono

zionalmente prevista dal contratto, in genere un'obbligazione pecuniaria, ma con la dazione materiale di un bene del debitore in proprietà del creditore. Nel diritto medievale ne esistevano di due tipi: la *datio* consensuale e la *datio* giudiziale; cfr. E. BUSSI, *La formazione dei dogmi di diritto privato nel diritto comune*, I, Padova 1937, pp. 329-332. In questo caso ci si riferisce alla seconda categoria. Disposizioni del genere si trovano spesso negli statuti; ve n'è una simile, ad esempio, negli statuti di Torino del 1360: mi permetto di rimandare a M. ROSBOCH, *Le invalidità negli statuti...* cit., pp. 321-322.

<sup>52</sup> «Si vero dicte res fuerint immobiles, teneatur ipsas facere extimari infra sex menses; et si predictus creditor infra predicta tempora fieri non fecerit, quod dictum pagamentum possessio et processus factus vel facti sint cassi et vacui et nullius valoris et pro cassis et vacuis habeantur et teneantur» (*Statuti...* cit., I, p. 120).

considerati invalidi dallo statuto; per i beni mobili il termine in questione è, invece, di soli sei mesi<sup>53</sup>.

Si tratta di una normativa complessa, attinente alla disciplina di un modo di estinzione dell'obbligazione – la *datio in solutum* – e di tutela del credito, che sono tipici istituti privatistici, ma che trovano disciplina anche negli statuti. L'interesse del legislatore comunale in tale ambito non è però rivolto ai profili strutturali dell'atto, ma solo al rilievo degli atti stessi per la vita comunale, realizzando una conferma del procedimento previsto dalla dottrina, a beneficio di una maggior tutela degli interessi del comune.

Sulla stessa linea s'inserisce la rubrica V del libro IV (*De extimatoribus dampnorum datorum rubrica*), che si riferisce ai danni dati, poiché gli statuti stabiliscono alcune norme specifiche a precisazione della disciplina del diritto comune. Ad esempio, viene istituita un'apposita magistratura con funzioni peritali e sono fissate le formalità da seguire per l'accertamento e il risarcimento del danno<sup>54</sup>. Se tali formalità non verranno seguite, la stima è invalida e il

<sup>53</sup> «Si vero contingeret per servitorem raspios vel extimatores comunis dari creditoribus res aliquas in solutum, si fuerint res immobiles que date fuerint in solutum et creditor cui dicte res fuerint date in solutum non fecerit sibi infra duos annos postquam fuerint sibi date in solutum ipsas res expedire, quod transactis dictis duobus annis non possit ipse creditor cui dare fuerint in solutum per se vel eius procuratorem ipsas res sibi vel eius procuratori datas in solutum vindicare seu petere quod sibi deliverentur vel tradantur, sed dicta datio in solutum ipso iure sit cassa vacua et nullius valoris; si vero fuerint res mobiles que date fuerint in solutum et creditor steterit per sex menses postquam sibi vel eius procuratori eius nomine date fuerint in solutum, non possit ipsas res petere vindicare vel exigere, sed transactis sex mensibus sit cassa vacua et nullius valoris et pro cassa vacua et nullius valoris haberi debeat et teneri» (*Statuti... cit.*, I, p. 121).

<sup>54</sup> «Quod si contra factum fuerit, omnia et singula estima facta et quidquid secutum fuerit ex eo vel ob id nullius sit efficacie vel valoris. Et non fiat restitutio per comune alicui qui non habet in civitate Yporegie vel districtu cum familia sua nec alicui qui non sit iurisdictionis comunis Yporegie et qui non substineat integra onera pro dicto comuni» (*Statuti... cit.*, I, p. 248). La finalità pubblica della norma è evidente, così come è rilevante la gravità della sanzione irrogata contro lo stesso cittadino danneggiato!

danno non è più risarcibile: per conseguire una precisa applicazione della disciplina generale, il comune predispone alcuni strumenti organizzativi e procedurali, la cui inosservanza comporta l'irrilevanza degli atti compiuti.

Nell'ambito dei diritti reali, invece, alla tutela dell'interesse patrimoniale della comunità cittadina si affianca la finalità «politica» della salvaguardia delle prerogative dei cittadini nei confronti degli stranieri<sup>55</sup>. Lo statuto vieta, infatti, sotto pena d'invalidità assoluta, il trasferimento a favore di stranieri della 'proprietà' di beni immobili appartenenti a cittadini<sup>56</sup>, così come vieta anche agli abitanti dei borghi vicini ad Ivrea e ad essa sottoposti, l'alienazione e la concessione ai non-cittadini degli immobili situati entro il territorio del borgo<sup>57</sup>.

<sup>55</sup> Per i diritti reali occorre utilizzare con molta cautela la terminologia propria del diritto attuale. L'esperienza giuridica medievale ha elaborato, com'è noto, una terminologia e istituti originali, non corrispondenti *in toto* né a quelli del diritto romano né a quelli odierni; cfr, per tutti, P. GROSSI, *La proprietà e le proprietà nell'officina dello storico*, in *Il dominio e le cose. Percezioni medievali e moderne dei diritti reali*, Milano 1992, pp. 603-665.

<sup>56</sup> È una normativa assai complicata, con il divieto espresso di alienazione dei beni cittadini ai forestieri. Appartiene alla tipologia di norme quasi sempre presenti negli statuti dell'epoca, volte a tutelare la «libertà» del comune. Si voleva, infatti, impedire che forestieri venissero a stabilirsi entro il territorio della città – senza garanzia sulla loro fedeltà al comune – e che con la vendita a stranieri determinati beni fossero sottratti alle ragioni delle entrate comunali con grave danno per le finanze cittadine. In generale, sulla condizione degli stranieri nel medioevo si veda, oltre ai rimandi fino ad ora offerti, *Of Strangers and Foreigners*, a c. L. MAYALI - M.M. MART, University of California at Berkeley 1993. Sul regime degli abitanti delle zone limitrofe ai comuni, i cosiddetti «comitatini», cfr., per tutti, G. DE VERGOTTINI, *Scritti di storia del diritto...* cit., pp. 5-262 e G. CHIODI, *Tra la civitas e il comitatus...* cit., pp. 225-320.

<sup>57</sup> È il caso di Bollengo. Gli statuti stabiliscono per gli abitanti di Bollengo gli stessi divieti dei cittadini eporediesi nella vendita a forestieri dei beni cittadini, comminando anche pesanti sanzioni pecuniarie per i contravventori: «... et nichilominus non valeat nec teneat ipso iure quicquid contrafecerint nec ex hoc perdatur aliquod ius proprietatis vel possessio; et extendatur tam ad preterita facta a V annis citra quam ad futura quantum ad hoc, quod preterita non teneant

Ci si riferisce ad una serie di atti di disposizione di beni immobili a favore degli stranieri – alienazione, legato, *datio in solutum* – vietati dagli statuti sotto pena d'invalidità<sup>58</sup>. Oltre alla sanzione dell'invalidità degli atti di disposizione contrari allo statuto, sono stabilite sanzioni contro i notai o altre persone che abbiano collaborato alla stesura degli atti vietati. Si va dall'irrogazione della sanzione dell'infamia alla condanna al banno «de maleficio», che può essere tolto solo a fronte del pagamento del doppio del valore del bene alienato. Si comprende facilmente l'interesse del comune, che giustifica le pesanti sanzioni individuate. Il regime degli atti in questione è l'invalidità assoluta, radicale e insanabile<sup>59</sup>.

Con riguardo, invece, al regime dei beni immobili soggetti a censo, di cui è titolare un cittadino, si ha una costruzione diversa. C'è un divieto tassativo di alienazione, donazione, locazione, pegno di beni in pregiudizio delle ragioni del 'proprietario', pena l'invalidità degli atti di disposizione compiuti<sup>60</sup>. Rispetto alla disciplina

nec eis aliqua proprietas admittatur vel possessio, sed dicto banno non teneatur» (*Statuti...* cit., I, pp. 196-197). La *ratio* della norma è anche qui la difesa dell'autonomia e della «libertà» del comune di Ivrea e dei borghi equiparati alla città eporediese. Gli abitanti di Bollengo erano, infatti, considerati alla stregua dei cittadini eporediesi. Di rilievo, è la variegata terminologia utilizzata per individuare i beni per i quali sussiste il divieto di disposizione: si parla di «possessio» e di «proprietas», accanto al termine «dominium».

<sup>58</sup> «Quod si contra factum fuerit talis possessio data vel confirmata estimatio vel in solutum datio super dictis possessionibus et quicquid ex eis secutum fuerit ipso iure non valeat et pro nullo et irritum habeatur. § Et si predictis alienationibus possessionibus estimationibus vel solutionibus prohibitis aliquis pro severta seu mediator intervenerit vel notarius aliquis instrumentum fecerit seu testis quis ipso instrumento fuerit vel quis ipsum instrumentum dictaverit sit infamis ipso iure et in banno de maleficio, de quo non possit exire nissi soluerit duplum precii rei alienate contra formam predictam» (*Statuti...* cit., I, pp. 192-193).

<sup>59</sup> Nel diritto attuale si può osservare – con parziale analogia nelle finalità con le norme statutarie comunali – la presenza di molteplici divieti sanzionati con l'invalidità per l'alienazione dei beni di alto valore storico e artistico.

<sup>60</sup> «De non alienando possessiones que tenentur ad censsum. Item statuerunt et ordinaverunt quod nullus tenens aliquas possessiones ad censsum ab aliquo ci-

precedente si notano alcune differenze significative. In primo luogo, è più generico l'oggetto della tutela: ci si riferisce, infatti, ad un maggior numero di atti di disposizione dei beni tenuti alla prestazione del censo; inoltre, viene sanzionata non solo la conclusione, ma anche il semplice tentativo di concludere il negozio vietato<sup>61</sup>. A differenza della normativa precedente, non si trovano, invece, in questa seconda, le gravi sanzioni penali che rafforzavano la tutela dei divieti previsti in precedenza<sup>62</sup>. Nel primo caso, infatti, la disciplina è posta soprattutto a garanzia del comune, qui è tutelato in specie il cittadino 'proprietario' perché cittadino eporediese, titolare del dominio eminente del bene, oltre a interessi generali del comune<sup>63</sup>.

ve vel districtuali Yporegie ipsam non possit vendere donare pignori obligare alienare vel in alium quoquomodo transferre in preiudicium domini a quo ipsa tenetur possessio sine consensu et voluntate ipsius domini, et quidquid in contrarium factum fuerit vel etiam attemptatum non valeat nec teneat ipso iure et sit irritum et inane» (*Statuti... cit.*, I, p. 195).

<sup>61</sup> È curioso che si sanzoni il semplice tentativo, di per sé inconcludente: si è così contrari al trasferimento dei beni da prevedere l'invalidità perfino del solo tentativo!

<sup>62</sup> Anche in questo caso il regime degli atti è l'invalidità assoluta, che si deve riferire non solo all'atto concluso, ma anche alle trattative preliminari all'atto, che realizzano l'ipotesi vietata di tentativo di porre in essere una fattispecie illecita per la sua contrarietà ai diritti del *dominus*.

<sup>63</sup> Occorre anche menzionare la rubrica *De possessionibus non terminandis sine consensu dominorum*, che si riferisce al divieto di introdurre innovazioni nel regime di un fondo senza il consenso dell'autorità del 'proprietario'. Il negozio non autorizzato dal *dominus* è invalido, ed è previsto il ristabilimento della situazione precedente mediante l'istituto della remissione in pristino: «Item statuerunt et ordinaverunt quod aliqua persona que teneat vel labore aliquas terras vel possessiones ab aliquo cive Yporegie non possit nec debeat illas possessiones designare determinare seu in eis aliquam novitatem facere sine voluntate et consensu expresso domini a quo ipse possessiones tenentur, et qui contrafecerit solvat pro banno pro qualibet vice solidos LX, et nichilominus non valeat nec teneat quidquid factum fuerit contra predicta; et teneatur et compellatur per potestatem sive vicarium et iudicem ad petitionem cuiuslibet domini predicta in statum pristinum reducere, et hoc capitulum extendatur tam ad preterita quam ad futura»

Le rubriche esaminate sono contenute nel terzo libro degli statuti, dedicato dal legislatore eporediese del 1329 in buona parte alle disposizioni di diritto penale: ciò può indurre a pensare ad una precisa scelta operata dai redattori dello statuto, volta ad evidenziare la prevalente finalità pubblica delle norme in questione. Anche ad Ivrea, l'invalidità assume infatti soprattutto la veste di sanzione a tutela di pubblici interessi<sup>64</sup>.

Nel complesso, l'attenzione rivolta dagli statuti al «diritto dei privati»<sup>65</sup> si riferisce soprattutto agli aspetti civilistici, che hanno riguardo in qualche modo ad interessi comuni; non si tratta di una disciplina del diritto privato fine a se stessa, ma determinata da un preciso interesse del comune o della generalità dei cittadini<sup>66</sup>.

(*Statuti...* cit., I, pp. 144-145). Per fissare i confini ci vuole, dunque, il consenso del *dominus (eminens)*, non basta quello del semplice conduttore.

<sup>64</sup> Si discosta da questa impostazione la rubrica in cui è prevista l'invalidità dei contratti conclusi in violazione dei divieti canonici in materia di usura: cfr. *Statuti...* cit., I, pp. 236-237.

<sup>65</sup> L'espressione di Widar Cesarini Sforza (W. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, 1929, rist. Milano 1963) è stata ripresa da Paolo Grossi: P. GROSSI, *Un diritto senza Stato. (La nozione di autonomia come fondamento della costituzione giuridica medievale)*, in *Assolutismo giuridico...* cit., pp. 277-279 (anche in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XXV (1996), pp. 267-285) e Id., *Scienza giuridica italiana...* cit., pp. 163-171.

<sup>66</sup> Nella stessa direzione si colloca la rubrica XX (*De pravis debitoribus capiendis*) sul trattamento riservato ai debitori che rifiutino di assoggettarsi alla disciplina prevista dagli statuti a garanzia dei creditori. Il patrimonio dei debitori può essere liberamente aggredito dal creditore, trascorsi dieci giorni dalla sentenza di condanna al pagamento, senza alcuna possibilità di eccezione: «Non obstantibus aliquibus statutis seu ordinamentis in contrarium obviantibus, que in quantum obviant presenti statuto ex nunc non valeant neque teneant sed sint casa vacua irrita et nullius valoris» (*Statuti...* cit., I, p. 124-125). Viene stabilita l'invalidità di qualunque degli atti in contrasto con la disciplina contenuta nella rubrica statutaria, considerata non derogabile e tassativamente imposta. Anche qui una disciplina civilistica – come quella dell'adempimento coattivo dell'obbligazione – viene precisata dagli statuti al fine di rendere più concreta la tutela dei creditori dei cittadini.



## 6. *Invalidità processuali.*

Alle fattispecie d'invalidità del processo sono dedicate alcune rubriche del libro II e del III libro con specifico riferimento alla procedura criminale. Un primo gruppo di norme è dedicato alle impugnazioni delle sentenze, un secondo più eterogeneo regola le altre fasi del processo<sup>67</sup>. Anche ad Ivrea le disposizioni processuali sono fra le più interessanti dell'intero *corpus* statutario e per le fattispecie d'invalidità è proprio qui che si rilevano alcuni fra gli elementi più significativi per la ricostruzione dei suoi aspetti generali.

Le norme sulle impugnazioni si riferiscono, ad Ivrea come altrove, all'appello e agli altri rimedi esperibili nei confronti delle sentenze. Viene stabilito che tutti i vizi delle sentenze devono essere opposti in via ordinaria mediante l'appello, nel termine perentorio di dieci giorni, altrimenti la sentenza passa in giudicato e deve essere senz'altro eseguita. Debbono essere oggetto d'impugnativa nei termini perentori stabiliti per l'appello, utilizzando lo stesso atto anche per i vizi del procedimento.

La rubrica LXXXIII contenuta nel III libro, *De condemnationibus faciendis et eorum appellationibus*, recepisce e precisa, per Ivrea, alcune fasi del procedimento romano-canonico, specificando che in parallelo ai motivi di appello è possibile far rilevare, quando appaiano evidenti, altri vizi della sentenza che sono motivo d'invalidità<sup>68</sup>. Oltre all'annullamento della sentenza viziata, è prevista la

<sup>67</sup> Per un quadro generale del processo medievale occorre fare riferimento, come già richiamato, agli studi di Giuseppe Salvioli: G. SALVIOLI, *Storia della procedura...* cit., III-1 (per l'alto medioevo) e III-2 (per il periodo del basso medioevo e l'epoca moderna); inoltre, si veda W. LITEWSKI, *Der römisch-kanonische Zivilprozess nach den älteren ordines iudicarii*, I-II, Kraków 1999.

<sup>68</sup> «Et si quidem apparuerit ex eo consilio predictam personam iniuste condemnationatam fuisse vel ex ea condemnatione fuisse de iure gravatam, cassetur incontinenti ipse condemnationis et ipso iure sit cassa et nulla, et nichilominus teneatur clavarius suo iuramento de salario potestatis sive vicarii sine ullo impedi-

restituzione delle spese sostenute per il giudizio<sup>69</sup>. Nella redazione del 1329 non si rinviene un espresso richiamo alla *querela nullitatis*, di cui c'è traccia, invece, in alcune riforme quattrocentesche. Ci si limita a prevedere gli ordinari mezzi di gravame – per i quali è fissato un termine molto breve d'impugnazione a decorrere dalla 'pubblicazione' della decisione –, specificando che trascorso tale termine non è più possibile proporre impugnazione<sup>70</sup>. Si può notare una certa commistione fra l'appello e la nullità: si utilizza, infatti, il gravame ordinario dell'appello per ottenere lo scopo proprio dell'impugnativa della nullità, l'annullamento della sentenza, mentre lo scopo proprio dell'appello, com'è noto, è quello della riforma della prima pronuncia<sup>71</sup>. Si fa riferimento ad un'invalidità che viene a sanarsi trascorso il termine previsto per impugnare. Re-

mento ipsius vel suorum iudicum seu alterius persone vel comunis, vel ipse potestas sive vicarius si forte iam suum salarium receperit, infra duos dies ab aperitione dicti consilii restituere ipsi persone condampnate omnes expensas factas occasione ipsius consilii et predictae condampnationis, quas predicta persona suo iuramento duxerit declarandas» (*Statuti...* cit., I, p. 222).

<sup>69</sup> Una curiosità: un'addizione statutaria del 1338 stabilisce in proposito, alle rubriche XXVII e XIII, che il comune di Ivrea finanzia la presenza in città «de uno sapiente qui legat in civitate Yporegie in iure canonico et civili» (*Statuti...* cit., II, p. 81 e p. 139), chiamato ad insegnare le basi del diritto civile e canonico. Se non si trovasse un giurista forestiero provverebbero all'insegnamento del diritto gli appartenenti al collegio dei giudici a loro spese. Si può presumere, dunque, che almeno una parte dei giudici fosse esperta di diritto: cfr. *Statuti...* cit., II, p. 81. È evidente che nella complessa materia processuale ci si dovesse sempre riferire alla costruzione operata dalla dottrina, civilistica e canonistica, che anche per i vizi della sentenza aveva costruito una raffinata classificazione a cui tutti si riferivano.

<sup>70</sup> In ordine, poi, alla sentenza appellata per ingiustizia della decisione, lo statuto ritiene che debba essere annullata: «Et si quidem apparuerit ex eo consilio predictam personam iniuste condampnatam fuisse vel ex ea condampnatione fuisse de iure gravatam, cassetur incontinenti ipse condampnatio et ipso iure sit cassa et nulla» (*Statuti...* cit., I, p. 222).

<sup>71</sup> Cfr., per tutti, A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, pp. 21-52.

sta soltanto l'eccezione nel caso di condanna manifestamente ingiusta<sup>72</sup>.

In generale, la disciplina delle invalidità della sentenza negli statuti d'Ivrea tende ad evolversi da una disciplina scarna e poco incisiva degli statuti del 1329 ad una maggior precisione e consapevolezza successive, quando lo statuto viene a recepire, nel secolo XV, l'assetto dell'istituto ormai ben delineato dalla dottrina. A differenza di altri comuni, come Pisa, in cui già nelle redazioni più risalenti si rilevano anticipazioni delle soluzioni tecniche più raffinate, ad Ivrea tale portata innovativa non è facilmente rilevabile<sup>73</sup>.

Si trovano poi nello statuto altre disposizioni in materia processuale che hanno attinenza con l'invalidità. Per esempio, il valore limitato nel tempo degli atti compiuti nella fase di istruzione del procedimento penale: la validità di questi atti ha un limite tassativo di un anno dall'inizio del procedimento<sup>74</sup>; oppure gli espressi divieti per le autorità inquirenti e per i giudici<sup>75</sup>, la cui violazione è sanzionata con l'invalidità dell'atto compiuto<sup>76</sup>.

<sup>72</sup> «Premissa vero locum habeant preterquam in contumacibus et in condampnatis infra solidos LX et in hiis qui ad mortem vel ad penam sanguinis fuerint condampnati, de quorum condampnationibus nec possit cognosci sed sine ullo obstaculo, exceptis iniuste condampnatis, executioni mandentur personales vero statim, peccunie vero X diebus transactis; aliter autem quam supradictum est ab aliqua condempnatione sic facta nemo valeat appellare» (*Statuti...* cit., I, p. 223).

<sup>73</sup> Su tali profili sia permesso rinviare, per qualche indicazione generale, a M. ROSBOCH, *L'invalidità della sentenza...* cit., pp. 242-273.

<sup>74</sup> «Item statuerunt et ordinaverunt quod omnes processus qui fient ab anno MCCCXVIII excludive in posterum ex forma inquisitione pro quibuscumque maleficiis vel delictis contra universitates aliquas vel singulares personas finiantur ad finemque debitum perducantur infra annum a die formate inquisitionis; elapsso vero dicto anno super predicto processu et inquisitione procedi non possit, sed ipsa inquisitio et processus et condempnatio que sequeretur ex eo quidquid ulterius atentaretur ex eo vel ob id ipso iure viribus vacuetur et nullius sit valoris efficacie vel momenti» (*Statuti...* cit., I, p. 151). Si noti che il disposto statutario stabilisce l'invalidità sia degli atti di istruzione del procedimento che dell'atto conclusivo – la sentenza – compiuti oltre il termine di un anno.

<sup>75</sup> Si tratta della rubrica LXXI, sempre del terzo libro, ispirata ad un certo

Nel complesso, le fattispecie d'invalidità presenti negli statuti del 1329 fanno emergere il carattere più evidente della funzione svolta dall'invalidità come «sentinella» degli interessi comunali e difesa di «legalità» statutaria; accanto alla disciplina più articolata, e caratterizzata da un maggiore rigore tecnico, delle invalidità processuali si collocano, come altrove, tutte le altre fattispecie, finalizzate per lo più alla tutela dell'assetto istituzionale della città e alla garanzia dell'integrità del testo statutario. Su un piano ancora diverso si pongono, infine, le disposizioni a garanzia della *libertas Ecclesiae*.

#### 7. *Le riforme statutarie del secolo XIV e la raccolta del 1433*<sup>77</sup>.

Gli statuti del 1329, sinora esaminati, hanno subito fin verso il 1380 una serie quasi annuale di riforme e di modifiche, che ne han-

garantiscono per l'imputato nel procedimento: in alcuni casi, addirittura, è l'intero procedimento ad essere invalidato dal compimento di atti vietati dallo statuto. È una rubrica molto lunga, per cui è opportuno limitarsi a riportarne solo alcuni brani: «*De deffensionibus dandis...* Postquam autem potestas sive vicarius vel iudex dederit huiusmodi deffensionem alicui persone, non possit ulterius contra ipsam inquirere ullo modo de eodem negotio; quod si contrafecerit, quod contra factum fuerit nullam obtineat firmitatem... Et si quidem predicti vicarius sive potestas iudices sive milites vel alter ipsorum contra fecerint, quicquid contra factum fuerit et secutum ob id sit cassum vacuum et nullius valoris... Teneatur etiam ipse potestas sive vicarius eius persone sic detente et deffensionem facere volenti seu eius procuratori totum causae processum cum nominibus testium et aliis omnibus integraliter exhibere et tradere per exemplum, expensis partis predicta petentis; et si quidem ipse potestas sive vicarius seu eius iudices vel alter ipsorum predicta in toto vel in parte facere noluerit vel recusaverit, processus inde secutus et quicquid sequitur ex eo vel ob id non valeat nec teneat ipso iure et sit precissus et trunchus» (*Statuti...* cit., I, pp. 217-219). L'importanza del precetto è rafforzata dalla sua perpetuità e intangibilità.

<sup>76</sup> A margine della stessa rubrica è scritto: «Nota quod postquam data est defensio (*sic*) non possit amplius procedi et si contra fiat non valeat» (*Statuti...* cit., I, p. 218).

<sup>77</sup> Sulla redazione del 1433 e successive aggiunte, cfr., in generale, G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, in *Statuti del comune d'Ivrea*, III cit., pp. VII-XLVIII.

no mutato in molti settori la disciplina. Si perviene poi, dopo la compilazione risalente alla fine del secolo XIV, andata perduta, all'organica redazione del 1433, oggetto di ulteriori aggiunte e modifiche fino al secolo XVI<sup>78</sup>.

In questo materiale è stato possibile reperire un certo numero di disposizioni che hanno attinenza con le invalidità. Buona parte delle nuove norme contiene l'espressa formula di abrogazione delle norme precedenti. Tale effetto giuridico (perdita di valore di una norma e sostituzione con una norma successiva) viene segnalato attraverso una ricca terminologia, che rispecchia quella utilizzata per indicare l'invalidità di un atto viziato o contrario a norme imperative<sup>79</sup>. Quando si vuole realizzare la sostituzione di una norma precedente con una successiva, gli statuari ritengono opportuno segnalarlo attraverso le consuete formule indicanti il venire meno dell'efficacia di quella abrogata. Si provvede all'abrogazione di una norma utilizzando la stessa terminologia e lo stesso apparato concettuale propri dell'invalidità<sup>80</sup>.

Manca, pertanto, una precisa distinzione fra invalidità e abrogazione e una consapevolezza della distanza concettuale fra le due

<sup>78</sup> Per l'evoluzione del comune di Ivrea e della sua legislazione fra XIV e XVI secolo, cfr. G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., I, pp. LXXVI-CCXI.

<sup>79</sup> Si ragiona in un'ottica di pluralismo degli ordinamenti e delle fonti del diritto, senza una precisa gerarchia fra le norme, come si è soliti pensare nel diritto contemporaneo, in cui l'emanazione di una norma successiva non implica sempre e automaticamente il venire meno della normativa precedente. Il pluralismo degli ordinamenti e delle istituzioni rappresenta – com'è noto – uno dei tratti più significativi della società medievale: cfr., per tutti, F. CALASSO, *Gli ordinamenti giuridici...* cit., in specie pp. 91-235 e P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., in specie pp. 195-201 e pp. 225-235. Per l'attuale dicotomia, a livello di teoria generale, fra abrogazione e invalidità si vedano, per tutti, con ampi riferimenti bibliografici: R. GUASTINI - P. ZATTI, *Abrogazioni/Invalidità/Validità*, in *Glossario*, a c. A. BELVEDERE - R. GUASTINI - P. ZATTI - V. ZENO-ZENCOVICH, Milano 1994, pp. 1-10, pp. 224-245 e pp. 405-408 e R. GUASTINI, *Teoria e dogmatica...* cit., pp. 121-213.

<sup>80</sup> Sui rapporti fra norme giuridiche, con qualche considerazione storica, cfr. G. GAVAZZI, *Norme primarie e norme secondarie*, Torino 1967.

realtà. Ragionando secondo un'ottica pratica, gli statutori hanno riguardo al profilo dell'efficacia delle norme cancellate da una norma successiva e individuano un'affinità concreta fra l'abrogazione e l'annullamento delle norme giuridiche, facendo uso della medesima terminologia per individuare fenomeni giuridici, che nella mentalità moderna sono assai distanti.

Il susseguirsi delle *addiciones* statutarie nei periodi successivi alle compilazioni organiche degli statuti favorisce una certa confusione fra invalidità e abrogazione<sup>81</sup>. In questo contesto le fattispecie

<sup>81</sup> «Super statuto de roncinis quod est folio CIII sic additum est et mutatum quod dictum totum statutum sit cassum et nullius valoris» (*Statuti...* cit., II, p. 19); «Super statuto de iudice maleficiorum quod est folio CIIII sic additum est et mutatum quod dictum statutum sit cassum et nullius valoris» (*Statuti...* cit., II, p. 20); «Super statuto vel aditione qui loquitur de beccariis quod ipsi beccarii non possint ponere super eorum banchis aliqua menuta, sic aditum est et mutatum quod ipsa adicio sit cassa et vacua et nullius valoris» (*Statuti...* cit., II, p. 35); «... statuta additiones reformationes vel previsiones precisa vel non precisa in quantum huic statuto oviarent in toto vel in parte sint et esse intelignantur nullius efficacie vel valoris; in ceteris vero remaneant in eorum firmitate» (*Statuti...* cit., II, p. 60); «Et quod dicta additio que est folio CXIII sit cassa et nullius valoris» (*Statuti...* cit., p. 72); «Et quod dictum statutum in ea parte sit cassum et vacuum et nullius valoris» (*Statuti...* cit., II, p. 139); «Super statuto seu provisione de scripturis comunis custodiendis et recuperandis quod est folio CLIII sic additum est quod illud statutum seu provissio cassum sit et cassa, et ad statutum quod est folio CXXX redeatur et stetur» (*Statuti...* cit., II, p. 212); «Super statuto de credencia capitum domorum quod est folio II et eius aditione que est folio CXLV sic aditum est et mutatum et adiunctum quod amodo in antea dicta adicio sit cassa irita (*sic*) et nullius eficacie vel momenti, remanente dicto statuto quod est folio II in omnibus suis partibus in plena firmitate» (*Statuti...* cit., II, p. 258); «... dicti statuti videlicet 'in anno' sint casse vacue et nullius valoris et amodo in anthea nullius sint efficacie vel momenti» (*Statuti...* cit., II, p. 311); «*Statutum quod omnia contenta in libro statutorum valeant*. Primo dicti sapientes et statueri statuerunt et ordinaverunt quod omnia statuta aditiones provisiones et ordinationes et alia contenta in libro seu volumine statutorum comunis Yporegie tam testata quam non perpetuo plenam obtineat firmitatem prout in ipsis continetur, et eis credatur et vires habeant sicut essent testata per notarium qui ipsa scripserit seu scribi fecerit, qui non fuerint cassata vel cangellata per credentiam vel sapientes» (*Statuti...* cit., II, p. 355); «Item statuerunt et ordinaverunt quod si ali-

d'invalidità sono molte e interessano in prevalenza il regime degli effetti dell'atto, nella permanenza dell'indistinzione concettuale fra invalidità e abrogazione, che già si è rilevata anche negli statuti di Pisa, Bologna e Milano.

### 7.1. *Libertas Ecclesiae e autorità signorile.*

Come già nella raccolta del 1329, in posizione significativa sono le disposizioni che stabiliscono le invalidità delle norme in contrasto con la *libertas Ecclesiae* e con il dominio e gli interessi signorili<sup>82</sup>. Le norme in questione non sono poche e si ripetono quasi

qua reperirentur in libro statutorum comunis Yporegie que integraliter fuerint adimpleta, quod ipsa statuta de ipso libro statutorum comunis Yporegie delectantur et pro cassis et nullis habeantur» (*Statuti...* cit., II, pp. 412-413); «Super statuto quod loquitur de venditione ludorum quod est folio XXVIII sic aditum est quod illud statutum sit cassum et vacuum et nullius valoris» (*Statuti...* cit., II, p. 470). Altri riferimenti (sempre relativi al II volume edito da Gian Savino Pene Vidari): Rub. XXX del 1336, p. 106; Rub. III del 1334, p. 112; Rub. XXVI del 1340, pp. 171-172; Rub. XI del 1363, p. 354; Rub. V del 1364, pp. 356-357; Rub. III del 1366, pp. 376-377; Rub. X del 1366, p. 379; Rub. XV del 1366, p. 381; Rub. I del 1369, pp. 405-406; Rub. III del 1369, pp. 405-406; Rub. III del 1371, p. 423; Rub. III del 1312, p. 469. Anche la normativa signorile, oltre a quella comunale, non può esorbitare dalle sue competenze e violare i principi della *libertas Ecclesiae*; per uno sguardo ai rapporti fra Chiesa e autorità sabauda nel periodo di Amedeo VIII, cfr., per tutti, J.F. POUDRET, *Un concordat entre Amédée VIII et le clergé de Savoie au sujet des compétences des cours d'Eglise et des censures ecclésiastiques*, in *Mélanges offerts à Jean Dauvillier*, Toulouse 1979, pp. 655-675 e R. COMBA, *Il progetto di una società coercitivamente cristiana: gli statuti di Amedeo VIII di Savoia*, in «Rivista storica italiana», CIII (1991), pp. 33-56.

<sup>82</sup> Ivrea fu attratta già nel corso del secolo XIV nell'orbita del potere signorile sabaudo, ottenendo il riconoscimento delle proprie franchigie e libertà mediante un atto di dedizione concluso nel 1313; i momenti di contrasto con il potere dei Savoia nel corso del Trecento, culminarono nell'annosa controversia intorno alla validità delle norme statutarie contrarie alle direttive sabaude, decisa in senso favorevole all'autonomia comunale con una sentenza del 1425. Con l'emanazione da parte di Amedeo VIII dei *Decreta seu statuta* (1430) e la contestuale presenza ad Ivrea di due commissari di nomina ducale, che pronunciano nei confronti della città una sentenza assai limitativa delle sue prerogative, la situazione

uguali fra loro nel tenore letterale, per cui non è difficile pensarle alla stregua di clausole di stile annualmente ripetute nelle aggiunte statutarie<sup>83</sup>. Si trovano all'inizio o alla fine delle *addiciones* sia risalenti al XIV sia al XV secolo<sup>84</sup>. Per quanto riguarda l'invalidità per contrasto con le prerogative ecclesiastiche, si tratta di un noto principio del diritto medievale, già presente negli statuti del 1329, e precisato a più riprese dalla legislazione canonica, da quella imperiale e dalla dottrina<sup>85</sup>.

Rispetto ai secoli XIII e XIV, l'influsso della Chiesa ad Ivrea andò però diminuendo, anche in concomitanza con la crescita del potere signorile sabauda, pur rimanendo sempre da parte del comune un riconoscimento dell'autorità ecclesiastica e delle sue prerogative<sup>86</sup>. I contrasti duecenteschi, che avevano visto la Chiesa d'I-

dell'autonomia del comune d'Ivrea inizia la sua parabola discendente. In particolare, la sentenza dei commissari censura l'esercizio illegittimo della potestà normativa del comune, ritenendo che questo abbia esorbitato i limiti stabiliti dai patti di dedizione e abbia violato il «*merum et mixtum imperium*» ducale; viene, pertanto, redatto un lungo elenco di norme illegittime (emanate dal comune e raccolte nella redazione statutaria compilata nel 1382, oggi scomparsa) da espungere dagli statuti e si avviano – non senza ulteriori contrasti – i lavori per la redazione del nuovo testo statutario, che vedrà la luce nel 1433, ma otterrà l'approvazione sabauda soltanto nel 1436. Su questi aspetti generali e particolari, cfr., per tutti, G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., I, pp. XCI-CXXXIX e I. SOFFIETTI - C. MONTANARI, *Il diritto negli Stati sabaudi: le fonti (secoli XV-XIX)*, Torino 2001, pp. 7-22; sulla personalità di Amedeo VIII, cfr. E. MONGIANO, *La cancelleria di un antipapa. Il bollario di Felice V (Amedeo VIII di Savoia)*, Torino 1988.

<sup>83</sup> Cfr. G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., pp. XCI-CVI.

<sup>84</sup> È bene ricordare come nel corso del Duecento, anche sulla scorta delle disposizioni imperiali che imponevano ai comuni di cancellare dagli statuti le disposizioni contrastanti con la *libertas Ecclesiae*, la Chiesa eporediese abbia ottenuto dal comune la garanzia di prerogative e privilegi, che a distanza di circa un secolo erano considerati acquisiti: cfr. G.S. PENE VIDARI, *Introduzione* cit., I, pp. XLVII-L.

<sup>85</sup> Su tutto ciò, cfr. *infra*, parte III, cap. I, par. 2.

<sup>86</sup> «Quand'anche la clausola non sia espressamente inserita, possiamo considerare che sia implicita, date le concezioni ancora vigenti nel sec. XIV e la specifica situazione di Ivrea. È possibile che questa clausola, inserita nelle *addiciones*



vrea prevalere nettamente nei confronti del comune nella difesa delle prerogative della «libertà» ecclesiastica sono ormai lontani.

Accanto alla clausola che implica l'invalidità delle disposizioni per contrasto con la *libertas Ecclesiae*<sup>87</sup>, è inserita la disposizione che commina l'invalidità di quanto emanato in pregiudizio dell'autorità comitale e dei patti stabiliti fra i signori e il comune<sup>88</sup>. I capitoli in questione si dispiegano dalle riforme del 1332 fino alla fine del secolo XIV e poi dal 1439 all'inizio del XVI. Tali formula-

per la prima volta solo nel 1337, otto anni dopo la redazione del *corpus*, sia praticamente di stile, e non venga quindi a rispecchiare un'effettiva differenza con gli anni in cui manca, indicando piuttosto un generale riconoscimento dell'autorità ecclesiastica, che nella stessa raccolta del 1329 è stato inserito in altri punti» (G.S. PENE VIDARI, *Introduzione* cit., in *Statuti...* cit., I, p. LXXXV); cfr. anche ID., *Vescovi e comuni...* cit., pp. 958-971.

<sup>87</sup> Non è questo l'unico caso reperibile nelle *addiciones* statutarie eporediesi di clausola irritante posta a tutela unicamente dell'autorità signorile senza riferimento alla *libertas Ecclesiae*; si riferiscono unicamente alle prerogative signorili le seguenti norme: con riferimento al II volume dell'edizione del *Corpus* statuario eporediese: Rubrica preliminare (p. 110); Rubrica preliminare (p. 119); Rubrica XXVII, *Statutum quod omnia predicta facta per ipsos statuarios non possint obviare pactis dominorum comitis et principis* (p. 146); Rubrica preliminare (p. 177); Rubrica XXII, *Statutum quod non fiat aliquod statutum repugnans pactis dominorum* (p. 264); Rubrica XXII, *Statutum dominorum nostrorum comitis et marchionis rubrica* (p. 303); Rubrica XX, *Statutum domini* (p. 315); Rubrica VI, *Statutum domini* (p. 319); Rubrica XV, *Statutum domini* (p. 328); Rubrica XII, *Statutum de non derogando pactis domini nostri comitis* (p. 354); Rubrica VIII, *Statutum quod statuta repugnancia contra dominium non valeant nec teneant* (p. 358); Rubrica XV, *Conclusio statutorum* (p. 381); Rubrica XXII, *Statutorum conclusio* (p. 450); Rubrica XII, *Statutorum conclusio* (p. 458); con riferimento al III volume dell'edizione: Rubrica finale, *Conclusio* (p. 259); Rubrica preliminare (pp. 329-330).

<sup>88</sup> La prima di queste norme risale al 1335 e non contiene l'indicazione della garanzia a favore delle prerogative ecclesiastiche, ma solo di quelle comitali: «... quorum statutorum nomina inferius denotantur, cum protestatione tamen quod aliqua statuta ordinationes seu reformationes ex infrascriptis que essent vel reperirentur contra pacta dominorum comitis et principis non valeant nec teneant ipso iure» (*Statuti...* cit., II, p. 121).

zioni sono riproposte quasi fossero formule tralatizie, da inserirsi necessariamente all'inizio o al termine delle rubriche stesse. Non soltanto le disposizioni statutarie non debbono contrastare le supreme prerogative ecclesiastiche e signorili, ma anche gli atti dei funzionari sono sottoposti, a pena d'invalidità, ai medesimi vincoli.

Gli esempi che si possono riportare sono numerosi; per tutti, va segnalata una fattispecie tratta dalle *addiciones* statutarie del 1332<sup>89</sup>, in cui l'invalidità si riferisce alle riforme statutarie in contrasto con gli accordi intercorsi fra comune e signori e con le prerogative ecclesiastiche. Il contenuto precettivo delle norme in questione pone in evidenza i limiti imposti dal diritto medievale alla potestà legislativa e regolamentare dei comuni<sup>90</sup>. Circa il regime dell'invalidità, il tenore delle espressioni utilizzate indica che si tratta d'invalidità assoluta.

Nel secolo XV, la signoria sabuda si è indubbiamente rafforzata ed esercita un controllo maggiore sulla normativa comunale: non devono stupire, pertanto, le indagini compiute sulla normativa co-

<sup>89</sup> «*Statutum quod non repugnant predicta statuta pactis et conventionibus dominorum comitis et principis. Item statuerunt et ordinaverunt quod si aliqua statuta specialia additiones vel corectiones in hoc libro contenta et contenta facta seu facte essent obviantia pactis dominorum comitis et principis seu contra libertatem Ecclesie, quod ipsa statuta additiones et correctiones et spetialia ex nunc sint cassa et irrita et nullius valoris*» (*Statuti...* cit., II, p. 56). La concezione pattizia delle «libertà» e delle prerogative comunali è caratteristica dell'epoca medievale, ma permane, almeno in Piemonte, anche nei primi secoli dell'epoca moderna: cfr. G.S. PENE VIDARI, *La gabella del sale e le antiche franchigie monregalesi: un caso di esercizio del diritto di resistenza*, in *La guerra del sale (1680-1699). Rivolte e frontiere del Piemonte barocco*, a c. G. LOMBARDI, Milano 1986, I, pp. 365-385 e ID., *Le libertà comunali in Piemonte*, in *Libertè et Libertés. VIII centenaire de la charte de franchises d'Aoste*, *Atti del Convegno – Aosta 20-21 settembre 1991* –, Aosta 1993, pp. 161-171.

<sup>90</sup> Come già notato, fra gli altri, da Enrico Besta, la *libertas Ecclesiae* e il diritto signorile (quest'ultimo con riferimento solo ai comuni soggetti, quale era Ivrea) rappresentano limiti invalicabili alla potestà normativa dei comuni, pena l'invalidità delle norme illegittime emanate: E. BESTA, *Fonti: legislazione...* cit., pp. 477-487.

munale e la cassazione delle norme emanate dal comune in contrasto con il «mero e misto imperio» sabaudo<sup>91</sup>. Si tratta di una serie significativa di norme dichiarate invalide dai giudici sabaudi, in cui la radice dell'invalidità risiede nella difformità dei capitoli statutari rispetto alle prerogative della signoria e segue, nel corso degli anni, il mutamento delle condizioni politiche.

Va segnalato, inoltre, che l'origine di tali limiti e delle conseguenti invalidità delle norme che li oltrepassano è differente. Il limite imposto dagli interessi signorili deriva dagli accordi stipulati fra il signore stesso e il comune (i testi delle *addiciones* si riferiscono sempre, infatti, ai «pacta dominorum comitis et principis») oppure dal rispetto del suo «mero e misto imperio»; nel caso di accordo si ha la cosiddetta «dedizione», attraverso cui le autorità cittadine riconoscevano la superiorità signorile sulla città, ottenendo in cambio la garanzia dell'autonomia del comune e il riconoscimento di franchigie e privilegi<sup>92</sup>. Gli accordi intercorsi fra il comune e i

<sup>91</sup> «Nulla possent fieri capitula vel statuta contra dictum merum et mixtum imperium» (cfr. G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., I, p. CX; il passo è tratto dalla decisione dei commissari sabaudi in ordine alla validità delle norme statutarie d'Ivrea (conservato nell'Archivio comunale d'Ivrea, serie Ordinati n. 3247)). Fra le norme dichiarate invalide spiccano quelle relative alla nomina e all'attività dei notai, che si discostano in molte formalità dalla disciplina stabilita negli Statuti di Amedeo VIII: cfr. G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., I, pp. CXI-CXII. In effetti, già con la fine del XIV secolo la situazione dell'autonomia del comune di Ivrea aveva iniziato il suo declino: «D'ora in poi si dirà che le *addiciones* non devono contravvenire, oltre che ai patti di dedizione, anche al mero e misto imperio sabaudo, cioè in pratica alla potestà sabauda in Ivrea e pertanto più genericamente agli interessi comitali in loco. È un limite ben maggiore, che per il momento si registra più come espressione formale di soggezione ai Savoia o come formula tratatizia che come espressione consapevole di una mutata condizione storico-politica, che pure implica conseguenze giuridiche per il *ius proprium* locale. Con il 1430 tale potere è fatto valere, e non solo per le *addiciones* dal 1376 in poi, per tutti gli statuti eporediesi» (G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., III, p. XXXVII).

<sup>92</sup> Come già ricordato, si tratta di una prassi molto diffusa in area sabauda a cavallo fra XIV e XV secolo: cfr. P. CASANA TESTORE, *Coni, Mondovì, Nice: trois*

Savoia costituiscono, in aggiunta al «mero e misto imperio», un nucleo di principi e disposizioni intoccabili unilateralmente, capaci di condizionare la produzione statutaria comunale successiva<sup>93</sup>.

Le norme a tutela della *libertas Ecclesiae* hanno, invece, origine diversa<sup>94</sup>. Affondano la loro ragione ultima, secondo la dottrina

*déditions di XIV siècle à la maison de Savoie*, in 1388. *La dédition de Nice à la Savoie*, Paris 1990, pp. 241-248 e G.S. PENE VIDARI, *Le libertà comunali in Piemonte*, cit., pp. 151-171.

<sup>93</sup> Situazione analoga è quella della zona cuneese, su cui cfr. G. LOMBARDI, *I Comuni della provincia di Cuneo nello Stato sabaudo*, in «Bollettino della Società per gli studi storici, archeologici ed artistici della Provincia di Cuneo», 89 (1983-II), pp. 73-97 e P. CASANA, *Gli Statuti di Vernante...* cit., pp. 13-33.

<sup>94</sup> Fra le altre disposizioni delle *addiciones* eporediesi di tal genere è opportuno riportarne qualche altra di particolare significato; degna di nota è ad esempio la rubrica XI risalente al 1380, che fa espressa menzione delle prerogative della Chiesa eporediese: «*Quod statuta vires habeant*. Item statuerunt et ordinaverunt quod omnia et singula suprascripta statuta vires habeant a die eorum publicationis in antea, et quod si qua statuta ex premissis reperirentur in toto vel in parte repugnancia pactis dicti domini nostri comitis vel Ecclesie Yporegie liberati, quod ea sic et taliter repugnancia sint cassa et irrita ipso iure» (*Statuti...* cit., II, p. 466). Oltre alle rubriche fin qui citate contengono la previsione della nullità degli atti in contrasto con la *libertas Ecclesiae* e con le prerogative del signore, le norme seguenti: con riferimento alle riforme dal 1329 al 1379 (*Statuti...* cit., II) del *Corpus* statutario: Rubrica XXVII, *Statutum quod omnia predicta facta per ipsos statutarios non possint obviare pactis dominorum comitis et principis* (p. 146); Rubrica preliminare (p. 147); Rubrica preliminare (p. 154); Rubrica XXIII, *Statutum quod statuta et addiciones que fierent contra pacta dominorum comitis et principis cassa sint et nullius valoris existant* (p. 206); Rubrica preliminare (p. 207); Rubrica preliminare (p. 215); Rubrica preliminare (pp. 231-232); Rubrica preliminare (p. 253); Rubrica preliminare (p. 268); Rubrica XVI, *Statutum Dominorum* (p. 288); Rubrica preliminare (p. 338); Rubrica XVIII, *Conclusio dictorum statutorum* (p. 354); Rubrica XI, *Statutorum conclusio rubrica* (p. 403); Rubrica XIII, *Quod statuta repugnancia sint cassa* (p. 411); Rubrica XV, *Adicio super statuto de statutariis* (p. 420); con riferimento alle disposizioni successive al 1379 (*Statuti...* cit., III) del *corpus* statutario: *Conclusio statutorum* (pp. 275-276); *Conclusio statutorum* (pp. 285-286); *Concluxio* (pp. 290-291); *Concluxio* (pp. 298-299); *Concluxio statutorum* (pp. 314-315); *Concluxio statutorum* (pp. 350-351); *Concluxio statutorum* (pp. 359-360); *Concluxio statutorum* (pp. 374-375); *Conclusio statutorum* (pp. 384-385); *Conclusio statutorum* (pp. 395-396); *Concluxio statuto-*

medievale, in specie canonistica, anch'esse al di là dell'ordinamento interno del comune, nel *ius divinum* e nel complesso dei privilegi della Chiesa medievale, di cui sono espressione a livello normativo: trova in questi casi applicazione il noto principio per cui la legge positiva non può contrastare con il diritto divino e con le diverse prerogative ecclesiastiche, pena l'invalidità della norma stessa<sup>95</sup>.

## 7.2. Elezioni e funzionamento degli organi statutari.

L'insieme delle *addiciones* trecentesche e degli statuti quattrocenteschi (caratterizzati – per quanto riguarda le fattispecie d'invalidità – da elementi di sostanziale continuità, senza rilevanti differenze concettuali) contiene alcune disposizioni di modifica dei procedimenti elettorali, secondo un'ottica molto empirica, in cui l'invalidità assume, in linea con quanto già individuato negli statuti del 1329, la funzione di garantire la corretta osservanza delle formalità statutarie.

Si possono richiamare le disposizioni in cui sono previste formalità precise per le elezioni, le votazioni e le delibere all'interno degli organismi statutari; al di fuori o in contrasto con tali disposizioni l'attività dei pubblici organi è invalida. Quale esempio si può far riferimento alla rubrica XI, *Adicio super potestate eligendo*, adottata nel 1331:

*rum* (pp. 443-445). Si può ribadire che con l'emanazione dei *Decreta seu statuta* di Amedeo VIII del 1430, muta il sistema complessivo delle fonti del diritto negli stati sabaudi. Restano comunque fermi gli statuti comunali e l'autorità degli accordi intercorsi fra i comuni piemontesi e i Savoia, anche se si rafforza indubbiamente la superiorità politica e istituzionale sabauda: cfr. I. SOFFIETTI - C. MONTANARI, *Il diritto negli Stati...* cit., pp. 1-33.

<sup>95</sup> Più nel dettaglio, si può affermare che le invalidità per contrasto con la *libertas Ecclesiae*, assai frequenti negli statuti, è rivelativa dell'intima struttura del diritto medievale e della posizione che in esso assume l'invalidità. È determinata, infatti, da un giudizio sul contenuto intrinseco della norma giuridica e in tale contesto l'invalidità svolge un compito importante a tutela della coerenza dell'ordinamento. Cfr. più diffusamente, *infra*, parte III, cap. I, par. 1.

«Super statuto de electione potestatis quod est folio III sic aditum est et mutatum quod usque ad annos X proxime in potestatem vel vicarium civitatis Yporegie eligi non posit aliquis iuris peritus; et si contra factum fuerit non valeat nec teneat ipso iure. Et hec aditio sit precisa et truncha ita quod de ipsa non possit peti licencia nec dari»<sup>96</sup>.

La rubrica I, *De statutis precisis non tolendis vel mutendis nisi observetur dicta forma rubrica*, del 1332, si riferisce, invece, significativamente al procedimento speciale di revisione statutaria. La formulazione dello statuto è molto chiara: viene stabilita una procedura obbligatoria da seguire a pena d'invalidità per modificare le norme considerate ordinariamente intangibili<sup>97</sup>; tale precetto riveste un certo interesse per la comprensione dei tipi di norme statutarie presenti ad Ivrea<sup>98</sup>. Per quanto riguarda il tipo d'invalidità prevista, si può parlare d'invalidità assoluta per insanabile contrasto con un procedimento tipico previsto dallo statuto<sup>99</sup>. Il proce-

<sup>96</sup> *Statuti...* cit., II, p. 33.

<sup>97</sup> «In primis super statuto de statutis precissis quod est folio II sic aditum est quod nullum statutum trunchum et precissum tolli posit diminui mutari vel aliter infringi in toto vel in parte aliquo ingenio vel collore sive per viam electionis statutariorum vel sapientium vel aliter quomodocumque, nisi ordinatis temporibus fierent statuta que dictum statutum seu statuta tollerent infringerant vel mutarent, nisi statuarii qui alias quam ordinatis temporibus per statutum elligerentur in plena credentia, et obtineretur per tres partes dicte credencie dictum statutum fieri quod tollet infringeret vel mutaret in toto vel in parte ipsum statutum seu statuta precisa, faciendo mentionem prius in ipsa credencia de hiis de quibus fieri deberent ipsa statuta et declarando causam quare fieri petuntur ipsa statuta; et factis ipsis statutis per ipsos statuarios electos ut supra, reducantur ipsa statuta in dictam credenciam et tunc fiat quod placebit tribus partibus ipsius credencie ut supra. Et si contra predicta factum fuerit non valeat nec teneat ipso iure» (*Statuti...* cit., II, pp. 57-58).

<sup>98</sup> Cfr. *Statuti...* cit., I, p. LXXXIII.

<sup>99</sup> Si riferiscono a procedure tipiche di elezione o di funzionamento degli organi statuari, stabilite a pena d'invalidità dalle *addiciones* statutarie, anche le rubriche seguenti: Rubrica II, *Super statuto de credentia capitum domorum quod est folio II*, (vol. II, p. 231); Rubrica XII, *Addicio super statuto magistrorum fissico-*

dimento è assai complesso, prevedendo, per la validità della modifica, l'accordo, in due fasi successive, dei tre quarti dei componenti il consiglio: in precedenza la norma era, invece, assolutamente imm modificabile<sup>100</sup>.

Per le elezioni a cariche statutarie e il funzionamento dei meccanismi istituzionali all'interno del comune la norma più interessante è quella, risalente al 1373, che vieta al podestà di avvalersi di collaboratori che abbiano già prestato servizio in precedenza con altro podestà, pena l'invalidità della nomina e degli atti compiuti da tali collaboratori<sup>101</sup>. La disciplina è derogabile in via eccezionale dal consiglio di credenza, a maggioranza dei tre-quarti dei componenti; la norma nel suo complesso è modificabile soltanto con un procedimento speciale.

La presenza di maggioranze qualificate e procedimenti aggravati per l'assunzione di determinati provvedimenti ritorna anche nel testo del 1433, e in specie nell'ultima rubrica ove, innovando rispetto allo statuto del 1329, si permette la modifica delle disposizioni «trunche et precise», purché la modifica venga approvata «in quatuor ordinibus»<sup>102</sup>.

*rum*, (p. 311). Anche in questi casi si configurano fattispecie d'invalidità assoluta, non sanabile.

<sup>100</sup> Cfr. *supra*, par. 4.1.

<sup>101</sup> «*Statutum quod potestas Yporegie non possit secum habere familiares qui alias steterint cum aliis potestatibus*. Item statuerunt ordinaverunt quod potestates civitatis Yporegie qui pro tempore fuerint non possint perpetuo secum habere in officio aliquem sive aliquos iudices milites sive familiares qui alias fuerint et steterint oficiales sive familiares cum aliis potestatibus qui fuerint pro tempore ad regimen civitatis Iporegie, nisi fuerit super hoc per credenciam civitatis Yporegie dispensatum et optentum in eadem credencia per tres partes ad minus credendarum ipsius credencie. Et si contra fieret non valeat nec teneat ipso facto, et quod presens statutum sit trunchum et precissum ita quod non possit de eo peti licencia nec dari» (*Statuti...* cit., II, p. 432).

<sup>102</sup> Rub. LXXXI, *De statutis tronchis et precis* (*Statuti...* cit., III, pp. 248-250). La stessa norma ribadisce l'invalidità delle modifiche contrarie alle prerogative signorili sabaude.

### 7.3. *Invalidità dei negozi privati.*

Nelle *addiciones* e nelle riforme statutarie non mancano le norme di diritto privato. Viene stabilita, nelle aggiunte agli statuti del 1329, una serie di casi d'invalidità di diverso genere, riferentisi ad atti giuridici privati. Le fattispecie in questione sono costruite in modo vario, senza quella uniformità che si riscontra, ad esempio, per le procedure elettorali o per le delibere degli organi statutari.

Fra le molte norme attinenti alle fattispecie invalide, un gruppo di disposizioni regola, non diversamente dagli statuti precedenti, i negozi compiuti dai cittadini a beneficio degli stranieri aventi come oggetto beni immobili situati nel territorio comunale. Questi atti di disposizione sono considerati invalidi dall'ordinamento cittadino. Una di queste norme pone, come elemento discriminante la validità del negozio, la concreta disponibilità di farsi carico degli oneri fiscali a favore del comune gravanti sul bene oggetto del contratto da parte dell'acquirente del bene immobile<sup>103</sup>.

Rispetto alla normativa precedente, si realizza una certa modificazione riguardo alla previsione d'invalidità. Si passa, infatti, da un divieto generale sanzionato con l'invalidità e con la perdita del bene per ogni atto di disposizione compiuto a favore di un non cittadino, alla semplice invalidità senza la confisca del bene. È una normativa meno rigida della precedente. Simile a questa, almeno nelle finalità e, in parte, anche nella struttura, è la rubrica VI del 1379, *Additio super statuto de non alienando possessiones que tenentur ad censum*, che si presenta come conferma di quanto già det-

<sup>103</sup> «Item quod in ea parte dicti statuti in qua continetur quod possessio sic alienata aperiatur et escheyta sit comuni statuerunt et ordinauerunt quod ipsa possessio sic alienata non cadat nec propter hoc aperiatur comuni, sed sit ipsa alienacio eo ipso nulla irrita atque cassata; et predicta non intelligantur in cives et habitatores Yporegie tam masculos quam feminas substinentes honora dicti comunis aut realiter essent disposti et parati ipsa onera substinere; et predicta non intelligantur in possessionibus Paerni et Bagnolii» (*Statuti...* cit., II, pp. 427-428).



to circa l'invalidità degli atti contrari allo statuto<sup>104</sup>: l'invalidità dei contratti è assoluta e retroagisce nel tempo. Gli statutari mirano alla tutela dei pubblici interessi attraverso una regolamentazione rigida degli atti privati, stabilendone l'invalidità assoluta *ex tunc* in caso di contrasto con gli interessi comunali.

Sempre con riferimento ai beni gravati da oneri a favore del comune, è stabilita la rubrica XII, *De confraria* (del 1333), che dispone sul regime di alcune categorie di beni immobili. La delibera di autorizzazione assunta dal consiglio di credenza del comune si pone come condizione necessaria per la validità degli atti di disposizione compiuti dalla confraternita di Ivrea<sup>105</sup>. L'azione degli stranieri è sempre vista con sospetto dalla legislazione comunale; ne è testimonianza anche la norma sui danni causati dagli stranieri nei confronti dei beni cittadini; essi, oltre all'onere del risarcimento del danno causato, sono gravati di sanzioni penali, personali e pecuniarie. Ogni atto in contrasto con le norme in materia è invalido e inefficace<sup>106</sup>.

L'invalidità contrattuale emerge pure in altre situazioni. In primo luogo, nella complessa riforma del procedimento estimatorio viene sancita l'invalidità dei contratti formati senza tenere conto di quelle formalità tassativamente indicate dagli statuti ad integrazio-

<sup>104</sup> «Item statuerunt et ordinaverunt quod statutum quod est folio XLII sub rubrica de non alienando possessiones que tenentur ad censum quod videtur modicum cancellatum, quod non obstante ipsa cancellatura ipsum statutum sit firmum tronchum et precisum et vires habeat a tempore quo fuerit factum et publicatum, ita quod quidquid contrafactum fuerit contra ipsum statutum a die publicationis dicti statuti sit irritum nullum et inane ac contractus super ipsa re facti nulli sint et nullius valoris et momenti» (*Statuti...* cit., II, p. 444).

<sup>105</sup> *Statuti...* cit., II, p. 71.

<sup>106</sup> «*Additio super statuto de foresteriis dampna dantibus in possessionibus hominum Yporegie*. ... ipse sic veniens possit venire per rectam stratam stravian-  
do tamen in possessionibus existentibus iuxta stratam, faciendo minus dampnum quem poterit impune, cassantes et annullantes dictum statutum quod loquitur de foresteriis dampna dantibus quod est folio CCXLI et penam in ipso contentam» (*Statuti...* cit., II, p. 447).

ne di quanto previsto dal diritto comune<sup>107</sup>. L'invalidità discende dal mancato rispetto del procedimento, utile ad evitare il pregiudizio del creditore a cui l'autorità ha già assegnato di diritto il bene in questione: si può considerare l'invalidità dell'atto come invalidità assoluta, operante *ipso iure* e opponibile nei confronti di chiunque.

<sup>107</sup> «Et postquam per consules iusticie seu extimatores et servitores contingerit dari insolutum alicui creditori res mobiles vel immobiles de bonis alicuius debitoris, non possit debitor res sic datas insolutum vendere vel alienare alicui persone vel aliquem alium contractum facere de ipsis rebus, et si contra fecerit non valeat nec teneat ipse contractus ipso iure, sed ipsas sic datas insolutum dicto creditori et ipse creditor possit a quocumque possessore tamquam res suas proprias vindicare et petere» (*Statuti...* cit., III, p. 265). La riforma in questione dispone puntualmente sulla complessa procedura della valutazione dei beni, demandata a pubblici funzionari, e finalizzata all'adempimento delle obbligazioni mediante dazione *in solutum*; in tale quadro risultano nel testo alcune previsioni d'invalidità di singoli atti del procedimento o dell'intera procedura in caso di mancato rispetto degli obblighi imposti dallo statuto. Si riportano di seguito in dettaglio: «Si vero dicte res fuerint immobiles teneatur ipsas facere extimari infra sex menses; et si predictus creditor infra predicta tempora non fecerit, quod dictum pagamentum possessio et processus factus vel facti sint cassi vacui et nullius valoris et pro cassis et vacuis habeantur et penitus reputentur. Si autem contingerit aliquas res mobiles sive immobiles dari insolutum et extimari vel vendi alicui tercie persone iuxta formam presentis statuti et dicte res pereant infra dictum terminum infra quod debitor poterat ipsas res recuperare, quod dicte res pereant periculo debitoris, nisi manifeste appareat de culpa dolo vel negligentia creditoris vel emptoris eas perisse» (*Statuti...* cit., III, p. 266); interessante – e non molto frequente negli statuti – è il riferimento alle situazioni soggettive del dolo e della colpa quali discriminanti della validità e dell'efficacia degli atti giuridici in questione. Inquadrano questo fenomeno, con riferimento alla dottrina civilistica e canonistica: G. FRANSEN, *Le dol dans la conclusion...* cit., *passim* e M. BELLOMO, *Dolo civile (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XIII, Milano 1964, pp. 732-737. Ultimo dei passi in materia è il seguente: «Si vero fuerit res mobilis que date fuerint insolutum, et creditor steterit per sex menses postquam sibi vel eius procuratori eius nomini date fuerint insolutum, non possit ipsas res pettere vindicare vel exigere, sed transactis sex mensibus sint cassa vacua et nullius valoris et pro cassis vacuis et nullius valoris haberi debeant penitus et teneri» (*Statuti...* cit., III, p. 267).

A scopo di esemplificazione delle fattispecie privatistiche d'invalidità, si può ravvisare, inoltre, la tipologia presente nella rubrica VII del 1470, *Rubrica quod nulla persona minor XXV annis possit facere aliquod contractum inter vivos alienando quovis modo de bonis suis*: ci si riferisce al noto problema dell'invalidità degli atti compiuti dai minori, dibattuto nel corso del medioevo anche in conseguenza dell'Autentica imperiale *Sacramenta puberum*, emanata da Federico Barbarossa verso la metà del XII secolo<sup>108</sup>.

In pieno XV secolo la legislazione eporediese prende posizione in materia, ad integrazione del diritto comune, al fine di rispondere a specifiche istanze locali nel campo dei contratti matrimoniali<sup>109</sup>. A parziale modifica di quanto stabilito dal diritto comune ed espressamente richiamato alla fine della disposizione, si ha riguardo agli atti di disposizione del patrimonio in materia dotale, che sono pienamente validi anche se compiuti da minore di venticinque anni, purché siano osservate determinate formalità. Al di fuori di

<sup>108</sup> Per tutti, E. CORTESE, *La norma giuridica...* cit., I, pp. 27-30; L. SORRENTI, *L'Autentica 'Sacramenta puberum'...* cit., soprattutto alle pp. 69-77: la costituzione imperiale (risalente al 1155 secondo alcuni storici e al 1158 secondo altri) dirime l'annosa questione della conferma mediante giuramento dei contratti annullabili (*ex C. 2,27[28],1*), in senso favorevole alle istanze equitative gradite anche dalla Chiesa, disponendo per il principio della forza convalidante del giuramento (cfr. E. CORTESE, *Le grandi linee...* cit., pp. 264-265).

<sup>109</sup> «Item statuerunt et ordinaverunt quod nulla persona minor vigintiquinque annis possit facere aliquem contractum inter vivos alienando quovis modo de bonis suis, nisi in casu dotis vel augmenti dotis vel remunerationis aliquorum meritorum probandorum, nisi presentibus duobus propinquioribus parentibus ex parte patris si fuerint in civitate vel districtu, vel alias ex parte matris, et quatenus nulle sint, tunc esse debeant duo dictioribus parrochie dicti minoris, alias donatio nulla sit ipso iure et facto nec vires aliquas habeat nec levata possit instrumentum appellari, sed sit ipso iure nullum et irritum nec admitti possit quovis modo in iudicio sub quacumque solemnitate verborum fuerit talis contractus celebratus, nec presenti statuto possit renunciari, et hoc in odium alitiencium [sta per *alienantium*] minores ad tales alienationes et contractus fiendos sibi; in casu vero mortis sibi possint facere minores prout de iure comuni disponitur» (*Statuti...* cit., III, pp. 358-359).

questi casi, gli atti di disposizione sono invalidi e non può supplire all'invalidità radicale neppure la produzione in giudizio di uno specifico documento notarile.

In linea generale, non è difficile riprendere alcune considerazioni già proposte in precedenza: le invalidità privatistiche non hanno riguardo ai profili strutturali dei negozi giuridici, ma piuttosto al mancato rispetto di formalità «estrinseche» stabilite negli statuti a precisazione della disciplina prevista dalla dottrina e volte a garantire specifici interessi comunali.

#### 7.4. *L'attività notarile.*

Le invalidità degli atti notarili riguardano soprattutto i casi di violazione delle procedure disposte degli statuti. Il primo riferimento è contenuto nelle *addiciones* del 1373 (nella raccolta del 1329 la disciplina prevista per i notai non contemplava espresse previsioni d'invalidità), che contengono il capitolo *Statutum de notariis deputatis ad scribendum statuta quod non habeant vocem in numerum statutariorum*. Viene regolata l'attività dei notai nel corso della procedura di riforma degli statuti del comune. Ai notai è attribuito il compito di redigere il processo verbale, con l'obbligo di osservare determinate formalità, pena l'invalidità della documentazione redatta in difformità dallo statuto<sup>110</sup>.

Di maggior rilevanza, è la norma contenuta nel testo degli statuti del 1433 che regola, invece, l'attività propria dei notai, ossia la

<sup>110</sup> «Item statuerunt et declarando ordinaverunt adendo et declarando super statuto loquente de statutis faciendis quod est foleo primo, quod notarius qui pro tempore fuerit ad statuta scribenda deputatus non habeat vocem in numero statutariorum nec in ipsis statutis ordinandis nec sibi faba aliqua detur sicut dari statutaris consuevit, et si contrarium fieret non valeat eius vox ipso facto» (*Statuti...*, II, pp. 432-433).

redazione degli *instrumenta*<sup>111</sup>. Gli statuti regolano con precisione l'organizzazione del collegio notarile della città, di cui tutti i notai eporediesi dovevano far parte per poter redigere atti aventi pubblica fede e dispongono obblighi e divieti per l'attività notarile. La mancata osservanza delle disposizioni statutarie provoca conseguenze gravi, fra le quali spicca l'invalidità degli atti rogati illegittimamente:

«*Rubrica de collegio notariorum...* Item statuerunt et ordinaverunt quod nullus notarius qui non sit de collegio notariorum civitatis predictae possit in ipsa civitate vel suburbii aliqua instrumenta tangentia cives vel districtuales civitatis predictae recipere seu rogare, nec aliis instrumentis quam per predictos notarios collegii receptis seu rogatis infectis habeantur omnino. Et contractus sive ultime voluntates et alie dispositiones quecumque, de quibus instrumentis per alios prohibitos mentio fiet, nullius sint vigoris»<sup>112</sup>.

L'adesione al collegio dei notai costituisce una delle condizioni di legittimazione dell'attività dei singoli notai, oltre a quelle previste dal diritto comune<sup>113</sup>. In assenza di questo presupposto, gli at-

<sup>111</sup> La disciplina notarile ha rappresentato – come già accennato – un ambito di particolare frizione fra le ragioni comunali e l'autorità sabauda, per cui si è giunti alla disciplina contenuta negli statuti del 1433, dopo non poche censure della normativa proposta dagli statuari da parte dei commissari del duca di Savoia: cfr. G. MORONE, *Ricerche sul notariato nel Medioevo in Ivrea*, Cuneo 1974, pp. 33-49 e G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., I, pp. CXLIII-CXLV.

<sup>112</sup> *Statuti...*, III, pp. 163-165.

<sup>113</sup> Sui notai nel mondo comunale cfr., in generale, E. FALCONI, *Lineamenti di diplomatica comunale...* cit., pp. 191-203 e 399-428 (con l'ampia bibliografia ivi citata) e J. HILAIRE, *La sciences des notaires. Une longue histoire*, Paris 2000. Sul notariato nei territori sabaudi, ci si può utilmente riferire ad E. DURANDO, *Il tabellionato o notariato nelle leggi romane e nelle leggi medievali italiane e posteriori*, Torino 1897, pp. 143-218; A.M. MAROCCO, *Il notariato negli statuti di Pietro II di Savoia*, in «Rivista del notariato», XIX (1965), pp. 183-188 e I. SOFFIETTI, *A propos des notaires de nomination imperiale et ecclesiastique: les territoi-*

ti ricevuti o rogati non hanno alcuna pubblica rilevanza e l'*instrumentum* confezionato è assolutamente invalido<sup>114</sup>. Senza l'iscrizione al collegio è vietata l'attività del notaio non solo nella redazione degli atti privati, ma anche il suo impiego al servizio del comune nei processi civili e criminali e per i notai operanti nella curia vescovile eporediese<sup>115</sup>. Ulteriore causa d'invalidità degli atti notarili ad Ivrea è poi la violazione degli obblighi e delle formalità stabilite dagli statuti, a precisazione di quanto stabilito dal diritto comune<sup>116</sup>, ritenute inderogabili a pena d'invalidità, mediante espressa previsione normativa<sup>117</sup>. La rigorosa disciplina prevista dagli statuti con-

*res de la Maison de Savoie (XV-XVI siècle)*, in *Le Comté de Nice, terre du rencontre du notariat*, Nice 1994, pp. 88-95.

<sup>114</sup> La mancanza di legittimazione ad agire dei notai come causa d'invalidità degli atti da essi compiuti è ricorrente nel diritto medievale ed è un tema presente nella legislazione statutaria così come nella dottrina; fra i molti, si vedano: C. PECORELLA, *Studi sul notariato...* cit., pp. 1-148 e I. SOFFIETTI, *Forma e sostanza del documento...* cit., pp. 984-994.

<sup>115</sup> Si fa riferimento al seguente testo: «Nullus autem notarius, qui non fuerit de dicto collegio, possit offitium aliquod notarie exercere, sive in civilibus sive in criminalibus causis, in palatio dicti comunis nec alibi ubicumque in civitate predicta. Et quilibet notarius licet non sit de dicto collegio possit instrumenta recepta seu rogata per notarios de dicto collegio de eorum mandato et de eorum protocollis seu notis extrahere et levare, quibus instrumentis sic levatis fides adhibeatur dummodo attestetur dictus notarius qui ipsa instrumenta levaverit se de dictis protocollis seu notis ipsa instrumenta per modum predictum levasse, et in eisdem instrumentis alius notarius qui ipsa instrumenta receperit seu rogaverit ac protocollaverit manu propria cum eius signo tabellionatus se subscribat» (*Statuti...* cit., III, p. 165). I notai vescovili, pur operando nella città d'Ivrea, non fanno parte del collegio notarile della città: possono comunque operare nell'ambito delle competenze ecclesiastiche.

<sup>116</sup> Cfr. *Statuti...* cit., III, pp. 165-169; si fa riferimento alla rubrica VIII (*De instrumentis levandis et ambreviandis*) ed alla rubrica VIII (*De instrumentis extraendis de protocollis notariorum defunctorum*). In alcuni casi non si riscontra una espressa clausola che provoca l'invalidità, ma lo statuto si limita a prescrivere un generico obbligo di osservanza di alcune specifiche formalità: in questi casi non si può parlare di invalidità dell'atto, ma al più di mera irregolarità, che non intacca i profili di efficacia dell'atto stesso.

<sup>117</sup> Valga da esempio la seguente disposizione: «Item statuerunt et ordina-

diziona l'attività dei notai operanti in Ivrea – in linea con quanto previsto anche nelle normative di Bologna, Pisa e Milano – comportando l'invalidità degli *instrumenta* e di conseguenza l'invalidità dei negozi illegittimamente documentati.

#### 7.5. *Impugnazioni e mezzi di gravame: la querela nullitatis.*

Il tipico istituto della *querela nullitatis* non aveva trovato cittadinanza negli statuti del 1329; compare, invece, nelle riforme successive e assume una forma specifica fra le impugnazioni previste dagli statuti del 1433<sup>118</sup>. La cosa è di un certo rilievo e pone, su questo specifico aspetto, la situazione d'Ivrea lontana da quelle già esaminate, ad eccezione di Milano. Infatti, l'emersione, anche sulla spinta delle esigenze della vita commerciale, delle nuove fattispecie di sentenze invalide (con corrispondenti nuovi mezzi di rilevazione) caratterizza fin dalle più antiche redazioni l'assetto della normativa statutaria, il che si fa, al contrario, parecchio attendere ad Ivrea<sup>119</sup>.

In progressione temporale, le riforme statutarie successive al 1329 presentano, anzitutto, due capitoli risalenti al 1331 e al 1332.

Nella riforma delle impugnazioni viene menzionato l'obbligo di accedere al *consilium sapientis*, se richiesto al giudice comunale, in

verunt quod nullus notarius dicti collegii qui habitet cum mercede vel sine cum aliquo cive vel districtuali civitatis predicte possit instrumenta recipere tangentia dominum seu magistrum suum cum quo habitaverit. Et si in contrarium aliqua instrumenta receperit, habeantur ipsa instrumenta pro nullis et careant viribus et effectu» (*Statuti...* cit., III, p. 164); si noti l'espressione particolarmente forte – e non usuale – per indicare l'inefficacia assoluta dell'atto: «careant viribus et effectu».

<sup>118</sup> La *querela nullitatis* si forgia nella sua completezza, come già richiamato, nel secolo XIV grazie all'integrazione fra la dottrina e le istanze provenienti dal mondo comunale e si diffonde con rapidità nel processo romano-canonico: P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 131-145 e pp. 165-181.

<sup>119</sup> A testimonianza, forse, sia del minor influsso delle istanze commerciali sia della più lenta penetrazione delle novità di disciplina che la dottrina recepisce dai più antichi statuti e dalla pratica e riversa nel patrimonio generale del *ius commune*.

aggiunta alle altre formalità già previste negli statuti: il *consilium* deve essere assunto a pena d'invalidità del procedimento, anche se il giudice è poi libero di seguirlo o meno nella redazione della sentenza, esponendosi però in tal caso a responsabilità in occasione del giudizio dei sindacatori<sup>120</sup>. È un caso tipico d'invalidità del processo per non avere seguito le formalità stabilite dallo statuto: fra queste rientra anche il *consilium sapientis iudiciale* chiesto dal giudice comunale ad uno o più dottori, destinato a costituire un eventuale fondamento della decisione del giudice<sup>121</sup>. L'invalidità viene perciò utilizzata anche per imporre il *consilium* nel giudizio.

Una disposizione del 1332 ha, invece, come oggetto la disciplina specifica del procedimento di primo grado e di appello in materia penale. Le fasi della procedura sono pressoché analoghe in primo e in secondo grado<sup>122</sup>; la norma si preoccupa di stabilire anche qui l'obbligatorietà del parere prestato dai giuristi e vieta di comportarsi non rispettando le formalità previste dallo statuto, pena l'invalidità degli atti compiuti<sup>123</sup>: lo statuto fissa alcune forma-

<sup>120</sup> «*Adicio super agravaminibus. Super statuto de agravaminibus quod est folio XXI sic aditum est et mutatum quod si vicarius vel iudex seu aliquis ipsorum secundum formam predicti statuti consilium requisitum habere recusaverit, non valeat nec teneat id quod postea fecerit in predicto processu vel aliter non valeat nec teneat sed sit irritum ipso iure*» (*Statuti...* cit., II, p. 37). La riforma statutaria aggiunge alla previsione precedente la sanzione dell'invalidità all'obbligo già previsto.

<sup>121</sup> Per tutti, G. ROSSI, *Consilium sapientis iudiciale. Studi e ricerche per la storia del processo romano-canonico. I. (Secoli XII-XIII)*, Milano 1958, pp. 113-237 e M. ASCHERI, *Le fonti e la flessibilità...* cit., in specie pp. 11-22.

<sup>122</sup> Non bisogna pensare ad una vera e propria gerarchia fra i diversi tribunali nel medioevo; solo con le riforme di Emanuele Filiberto si configurerà un'organizzazione su base gerarchica dei tribunali piemontesi: cfr. *Il libro terzo degli Ordini Nuovi di Emanuele Filiberto*, a c. C. PECORELLA, Torino 1989, pp. LXV-LXXV.

<sup>123</sup> «*Et postquam super hoc cognitum fuerit semel non teneatur vicarius seu eius iudex formam huiusmodi statuti observare, nec possit super hoc ulterius cognoscere. Et si contra predicta vel aliquod predictorum factum fuerit, non valeat nec teneat ipso iure*» (*Statuti...* cit., II, p. 58). Contengono alcune norme di un



lità procedurali da seguire, pena l'invalidità della sentenza e dell'intero procedimento<sup>124</sup>. È tipico il caso della *querela nullitatis*, sviluppatasi, dopo il fugace accenno trecentesco, proprio nella raccolta quattrocentesca, quando ormai l'istituto si è diffuso tra legislazione e dottrina e ha assunto caratteri specifici e ben definiti<sup>125</sup>.

Le disposizioni in materia sono presenti nel quarto libro del *corpus* del 1433, sotto il titolo *De ordine iuditionum*. Nella prima

certo interesse con attinenza al tema dell'invalidità le *addiciones* del 1345, sul procedimento esecutivo e sul diritto penale (disciplina delle prove e nullità dell'atto di accusa introduttivo del procedimento). Cfr. Rubrica VI, *Super statuto de hominibus Yporegie manutinentibus in eorum iuribus cum suis aditionibus quod est folio XVII* (*Statuti...* cit., II, p. 233); Rubrica XI, *Super statuto de tormentis quod est folio XLVIII* (pp. 236-237); Rubrica XII, *Super statuto de campariis elligendis quod est folio LIII cum suis adicionibus* (pp. 237-238).

<sup>124</sup> La violazione delle formalità procedurali rientra in quelli che la dottrina ha classificato come *errores in procedendo*, da contrapporsi agli *errores in iudicando*: cfr. P. CALAMANDREI, *La teoria dell'«error in iudicando»...* cit., in specie pp. 373-393 e pp. 437-471 e ID., *Sulla distinzione tra «error in iudicando» ed «error in procedendo»* cit., pp. 57-73.

<sup>125</sup> L'istituto della *querela nullitatis* assume nella sua veste compiuta la funzione di rimedio avverso le sentenze invalide, con formalità paragonabili a quelle dell'appello e con termini di decadenza del potere di impugnare assai stretti, generalmente 10 giorni, come nell'appello. Si propone come rimedio assai diffuso nella prassi e ampiamente preso in esame dalla dottrina del diritto comune. Questo volto compiuto della *querela nullitatis*, proprio del diritto comune maturo, ha per molto tempo abbagliato gli studiosi (a partire dal tedesco A. SKEDL, *Die Nichtigkeitkeitsbeschwerde...* cit., pp. 52-179) che hanno voluto vedere presenti già nei primissimi statuti comunali e nei più antichi passi dottrinali tutte le caratteristiche dell'istituto compiuto. In realtà, l'evoluzione dei mezzi di impugnazione della sentenza e, fra loro, della *querela nullitatis*, è molto tormentata e assai complessa. Spunti importanti sono comunque presenti, fra gli altri, in A. COSTA, *La nullità della sentenza e la «querela nullitatis» nella storia del processo italiano*, in «Rivista italiana per le scienze giuridiche», 57 (1916), pp. 219-254; P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 131-210 e F. DELLA ROCCA, *Le nullità della sentenza...* cit., pp. 127-146; in ogni caso, emerge l'importanza della prassi comunale, della legislazione statutaria e dell'analisi canonistica nell'evoluzione dell'istituto. Ulteriori considerazioni in F. CALASSO, *Corte di Cassazione...* cit., pp. 792-796; cfr. anche *infra*, parte III, cap. II, par. 3.

parte della rubrica viene fatta menzione espressa del « giudice delle nullità » (accanto al giudice di appello e all'arbitro) la cui attività e competenza non viene, però, regolata nel dettaglio, facendosi usualmente riferimento per tali aspetti al diritto comune<sup>126</sup>. Lo statuto ammette implicitamente che, oltre che al podestà, si possa ricorrere ad altri giudici, come quello delle nullità, o si possa deferire l'impugnativa alla decisione di un arbitro, così come prevede la sospensione della causa in caso di impugnativa per nullità<sup>127</sup>.

Una delle rubriche successive riproduce integralmente un noto passo delle Clementine<sup>128</sup>, inserito per comodità di cognizione a beneficio degli operatori comunali. In seguito, si trova la norma sull'esecuzione delle sentenze che permette di cogliere aspetti interessanti anche circa la *querela nullitatis*, ormai considerata fra gli istituti ordinari d'impugnazione delle sentenze invalide e disciplinata con precisione anche dalla dottrina.

<sup>126</sup> « Item, quia sepe contingit partes coram alio iudice quam dicti potestatis Ypporegie litigare, ut puta iudice nullitatum et causarum appellationum quando ab interlocutoria vel a gravamine aliquo extitit provocatum aut arbitris arbitratoribus vel amicabilibus compositoribus parcium, qua de re partes cessant coram iudicante principalis cause procedere et litigare, et ecciam contingit sepius partes alias qualitercumque a litigando coram ipso iudicante desistere vel supersedere ecciam propter ferias repentinas que aliquotiens inducuntur, statuerunt et ordinaverunt quod dictis casibus et etiam quando due partes sint in compromisso seu compromissum durat instantia cause non labatur. » (*Statuti...* cit., III, pp. 63-64). Fra le opere della dottrina spicca lo *Speculum* di Guglielmo Durante, utilizzato per secoli in tutta Europa come vero e proprio « compendio » della procedura.

<sup>127</sup> L'effetto sospensivo dell'esecuzione, accanto a quello devolutivo, caratterizza la *querela nullitatis* nel suo assetto più maturo, avvicinandola per molti aspetti all'appello: nello specifico, cfr. A. SKEDL, *Die Nichtigkeitsbeschwerde...* cit., pp. 67-91.

<sup>128</sup> Il riferimento è a *Clem.* 5, 11, 2; il passo dello statuto termina con una importante affermazione generale sulla validità dei processi: « Si tamen in premissis casibus solempnis ordo iudiciarius in toto vel in parte, non contra dicentibus partibus, observetur, non erit propter hoc processus irritus nec irritandus » (cfr. *Statuti...* cit., III, p. 67).

«Item quod, lata sententia diffinitiva vel facta diffinitione seu determinatione per iudicentem, possit pars que succumberet appellare vel nullam dicere infra terminum decem dierum continuorum a die late sententie vel facte determinationis. Ac ydonee requisitus satisfacere teneatur talis appellans in manibus iudicis a quo appellaverit vel nullam dixerit de lite proseguenda ac restituendis expensis casu succumberet; et si non reperiverit fideiussores, iuratorium prestare cautionem ac iurare quod iustam credit fovere causam, et quod talem appellationem non interposuit causa frustrandi alteram partem laboribus vel expensis, sed pro iure suo consequendo. Alias intelligatur appellationi renunciasset. Dieque tercia sequenti talis iudicens teneatur tali appellanti et postulanti tradere appostolos quos dignoscerit fore tradendos absque aliquo premio. Et si dederit sive non, pro datis habeantur appostoli dimissorii et appellans possit in causa procedere. Qua appellatione vel nullitate interposita, teneatur pars que appellaverit vel nullam dixerit infra vigintiquinque dies continuos et immediate sequentes a die interposite appellationis comparere cum iuribus suis coram iudicem ad quem; aliter appellans sive nullam dicens ipso iure intelligatur tali appellationi sive interpositioni nullitatis renunciasset, et prima sententia uti lata fuerit, omnibus iuris remediis et cessantibus exceptionibus quibuscunque, per iudicentem a quo lata fuerit aut eius successorem ipso deficiente omnino mandetur executioni»<sup>129</sup>.

La caratteristica più evidente della querela di nullità è la decadenza dal potere di impugnare nel breve termine di dieci giorni previsto dalla norma statutaria. La presenza di un termine perentorio e breve per la proposizione della querela implica che le invalidità non fatte valere in giudizio entro detto termine si considerino sanate. Viene a configurarsi, perciò, negli statuti eporediesi una tipologia d'invalidità relativa della sentenza, considerata sanabile decorso il termine per proporre l'impugnazione. Se non è proposta

<sup>129</sup> *Statuti...* cit., III, pp. 67-68.

l'impugnazione, la sentenza assume efficacia e validità definitive e passa senz'altro in giudicato, a meno dei consueti rimedi straordinari previsti dal diritto comune<sup>130</sup>. Decorso questo termine, la sentenza deve essere eseguita. Il rimedio di nullità si affianca all'appello per lo più per i vizi di procedura – non individuati dalla legislazione statutaria, ma dalla dottrina – considerati sanabili decorso un certo periodo di tempo. La legislazione statutaria, nello stabilire il termine per la querela nella misura assai breve di dieci giorni, compie una chiara scelta in favore della certezza del diritto e della celerità del passaggio in giudicato delle sentenze, operando una riduzione delle garanzie al fine di ottenere lo snellimento del processo.

#### 7.6. *Le norme delle comunità sottoposte all'autorità eporediese.*

La posizione d'Ivrea come riferimento per le istituzioni di altri comuni della zona implica, nel corso del Trecento, il tentativo di armonizzare la disciplina delle comunità locali sottoposte all'autorità di Ivrea con la normativa degli statuti eporediesi<sup>131</sup>. I capisaldi di tale operazione politica e giuridica si ritrovano nelle *addiciones* trecentesche degli statuti e nel testo delle riforme del Quattrocento.

Il principio base è quello dell'invalidità: anzitutto, invalidità delle norme delle compilazioni periferiche non approvate da Ivrea; in secondo luogo, invalidità degli atti eventualmente assunti in violazione degli accordi stipulati fra Ivrea e le comunità soggette o fra Ivrea e altri comuni di pari importanza.

<sup>130</sup> P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 174-181. Negli statuti del 1329 manca un richiamo esplicito al rimedio della *querela nullitatis* e alle fattispecie d'invalidità della sentenza, così come manca un esplicito richiamo alla disciplina dell'appello: si trova soltanto una norma dedicata in via generale ai mezzi di gravame: cfr. Rubrica *De agravaminibus*, in *Statuti...* cit., I, pp. 106-109.

<sup>131</sup> È questo un fenomeno abbastanza diffuso in Piemonte e non solo; anzi per altri comuni, come Asti e Vercelli, la posizione egemone rispetto alle comunità circostanti è più importante che ad Ivrea. Si veda, per tutti, G.S. PENE VIDARI, *Aspetti di storia giuridica piemontese...* cit., pp. 22-36.

Traccia di ciò si rinviene nelle riforme statutarie, con riferimento in particolare ad un capitolo delle *addiciones* del 1337. Esso dispone circa l'obbligo delle comunità legate al comune di Ivrea di presentare i propri statuti alla credenza eporediese Ivrea per l'approvazione<sup>132</sup>. Le norme non approvate sono invalide, non debbono avere efficacia e devono essere cassate. Per le comunità che si oppongono a questo procedimento sono stabilite, oltre all'invalidità dei loro regolamenti, anche pesanti sanzioni pecuniarie in capo sia ai singoli sia alla collettività.

Questa disciplina manca, invece, negli statuti del 1433, quando l'affermarsi della supremazia sabauda comporta la limitazione sempre crescente delle prerogative politiche del comune eporediese e l'approvazione della normativa locale spetta ai Savoia<sup>133</sup>; perciò, quanto il comune pretendeva dai borghi soggetti è ora lui a subirlo da parte sabauda.

<sup>132</sup> «*Statutum quod quelibet comunitas burgus et villa debeant presentare eorum statuta. Item statuerunt et ordinaverunt quod si aliqua persona vel persone comunitas burgus vel villa que sit iurisdictioni civitatis Yporegie subiecta fecerit vel facta habeat aliqua statuta provisiones vel additiones, quod teneantur et debeant dicta eorum statuta provisiones vel additiones facta et factas in consilio comunis Yporegie presentare et in dicto consilio dimittere et coram ipso consilio publicare. Et que statuta sapientes de ipso consilio duxerint confirmanda obtineant firmitatem et in suo robore debeant permanere; illa vero que dictum consilium duxerit reprobanda sint cassa irrita et nullius valoris; et quod illa sic cassata per consilium servare non debeant nec ipsis vel aliquo ipsorum uti possint nec executioni mandare. Et si per aliquam comunitem villam vel burgum iurisdictioni civitatis Yporegie subiectam vel per aliquos consules in contrarium foret factum, quod comunitas burgus vel villa solvat pro pena et banno pro quolibet et quolibet vice libras C imperialium et consules libras L imperialium et quelibet singularis persona libras X imperialium*» (*Statuti...* cit., III, pp. 54-55).

<sup>133</sup> Relativamente ai rapporti fra la città di Ivrea e le zone circostanti nel secolo XV, qualche cenno in G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., I, pp. CLXXXII-CLXXXIX.

## 8. *Conclusioni.*

In linea generale, l'invalidità assume ad Ivrea, più che altrove, una connotazione politica, sia nelle disposizioni più antiche, recepite in buona parte negli statuti del 1329, sia nelle aggiunte statutarie del secolo XIV, fino alle disposizioni del *corpus* del 1433, a scapito perciò di considerazioni di ordine strettamente tecnico-giuridico<sup>134</sup>. Le invalidità vengono impiegate dagli statuari soprattutto per tutelare gli interessi propri del comune e da questo punto di vista unica è l'impostazione, sia nella raccolta del 1329 sia successivamente.

Si utilizza l'invalidità per assicurare la conformità ai principi statuari sia delle deliberazioni degli organi comunali sia degli atti di amministrazione emanati dai funzionari del comune. Parimenti, l'invalidità condanna all'irrilevanza gli atti compiuti dai privati che possano ledere gli interessi del comune. Attraverso la previsione dell'invalidità si costituisce, infine, una generale difesa delle prerogative della Chiesa e del signore, il conte di Savoia. In tutti questi casi ci si trova di fronte a invalidità molto generiche, operanti per fini politici e istituzionali: nessun dubbio che gli atti invalidi (delibere, atti privati o pubblici, rubriche statutarie) siano da considerarsi irrimediabilmente viziati e assolutamente inefficaci.

Qualche mutamento si ravvisa con l'affermarsi della supremazia sabauda sulla città, quando – soprattutto dopo l'emanazione dei *Decreta seu statuta* di Amedeo VIII – la normativa signorile viene a condizionare direttamente la validità della legislazione eporediese. Vengono così considerati invalidi molti capitoli valutati in contrasto con le prerogative sabaude – a partire dal «merum et mixtum imperium» – e la legislazione signorile.

In questo senso va considerata di un certo rilievo, anche per la sua peculiarità rispetto alle situazioni di Bologna, Pisa e Milano, la

<sup>134</sup> Per un confronto generale fra gli statuti del 1329 e quelli del 1433, cfr. G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., I, pp. CXLV-CXCIV

situazione dell'invalidità (e della conseguente cancellazione dagli statuti) delle norme lesive degli interessi e della normativa sabauda. Una spiccata connotazione politica caratterizza anche queste fattispecie d'invalidità.

Una considerazione differente e più precisa delle invalidità si trova soltanto nell'ambito delle invalidità della sentenza, dove, per rispondere ad esigenze di celerità dei giudizi e di certezza del diritto, si precisano, negli statuti del 1433, alcuni concetti propri di istituti del diritto comune (appello, *querela nullitatis*) dando luogo ad un tipo d'invalidità sanabile, cioè ad un gruppo atti giuridici accostabili per molti versi agli odierni atti annullabili.

Nel processo è dato rilevare una più profonda considerazione tecnico-giuridica delle invalidità, che si discostano dalla genericità e dalla politicizzazione che caratterizza la gran parte della altre invalidità. Fra le invalidità processuali spiccano le invalidità della sentenza, valutate dagli statuti, in armonia con la dottrina e la normativa stautaria coeva, come invalidità sanabili, sottoposte nel regime della loro impugnativa a strettissimi termini di decadenza.

L'analisi degli statuti d'Ivrea conferma, pur con le ovvie differenze derivanti dalle specificità locali, le indicazioni già emerse dagli statuti di Bologna, Pisa e Milano, quali la forte caratterizzazione «politica» delle invalidità, la frammentazione delle fattispecie e la presenza di soluzioni tecnicamente apprezzabili, come quella dei rimedi d'impugnazione delle sentenze viziate, ove spicca l'istituto – ora recepito anche dalla dottrina – della *querela di nullità*.

PARTE III

LE INVALIDITÀ FRA DIRITTO E POLITICA:  
ASPETTI E FUNZIONI





## CAPITOLO I

### INVALIDITÀ E ORDINAMENTO

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Le invalidità come limite nell'ordinamento: considerazioni generali; 2.1. La *libertas Ecclesiae* nel diritto medievale: le origini; 2.2. *Ius divinum* e *ius humanum*. - 3. Le invalidità come limite nell'ordinamento: la *libertas Ecclesiae* e gli statuti comunali; 3.1. Statuti e prerogative ecclesiastiche nel Duecento; 3.2. Gli statuti del secolo XIV e dell'inizio del secolo XV; 3.3. Quadro complessivo delle tipologie d'invalidità derivanti dal contrasto con la «libertà» della Chiesa negli statuti medievali; 3.4. Uno sguardo alla dottrina: il secolo XIII; 3.5. Il punto di vista della dottrina trecentesca. - 4. Le invalidità come limite nell'ordinamento: la garanzia delle autorità secolari; 4.1. Le prerogative imperiali; 4.2. Le prerogative signorili; 4.3. Il *Regnum* meridionale. - 5. Conclusione.

#### 1. Premessa.

Dopo l'esame analitico degli statuti dei quattro comuni di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea, sembrano opportune alcune considerazioni di più largo respiro. In proposito, si può fare riferimento anche a statuti di altre località e a spunti rinvenibili nella dottrina coeva, tentando d'individuare più in generale alcuni aspetti delle invalidità medievali.

A partire dagli statuti, si può notare come non tutte le fattispecie d'invalidità rilevabili siano uguali e omogenee, anche perché non tutte svolgono la medesima funzione né perseguono il medesimo scopo<sup>1</sup>. Il richiamo all'invalidità è multiforme: si muove, nelle redazioni statutarie, sui due binari complementari del diritto e del-

<sup>1</sup> Cfr. *supra*, parte I, cap. I, par. 1.

la politica, connessi e reciprocamente influenzantisi, ma non sovrapponibili<sup>2</sup>. Nell'insieme di casi diversi e di numerose fattispecie, si possono individuare, con l'ausilio determinante della scienza giuridica, alcuni nuclei d'invalidità, che presentano una certa omogeneità<sup>3</sup>.

In questo capitolo si rivolgerà l'attenzione alle invalidità degli statuti determinate dal contrasto con le prerogative «superiori» dell'ordinamento, esterne agli stessi statuti. In linea generale, infatti, la legislazione statutaria è sottoposta ad una serie di limiti, descrivibili come cerchi concentrici, in modo che quanto esorbita dai confini stabiliti è considerato invalido dall'ordinamento.

## 2. *Le invalidità come limite nell'ordinamento: considerazioni generali.*

Nella concezione medievale gli statuti comunali sono sottoposti, anzitutto, al limite del *ius divinum* e dalla derivazione da esso della *libertas Ecclesiae*<sup>4</sup>. La violazione di quest'ultima comporta quella del primo e di conseguenza l'invalidità delle disposizioni lesive delle prerogative ecclesiastiche. Il vincolo imposto al legislatore comunale è quindi un vincolo particolarmente rilevante.

<sup>2</sup> Insistono sulla dimensione «politica» della vita istituzionale dei comuni medievali: U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., soprattutto pp. XIII-XXIII e pp. 149-174 e M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., in specie pp. 17-81. Anche la 'lettura' di Piero Calamandrei intorno al contributo recato dagli statuti allo sviluppo dell'invalidità della sentenza enfatizza le motivazioni «politiche» delle scelte statutarie: P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 129-210.

<sup>3</sup> Anche per l'interesse teorico del tema si dedicherà una maggiore attenzione ai profili delle invalidità determinate dalla violazione del *ius divinum* e dei privilegi della Chiesa, rispetto alle invalidità prodotte, su un diverso piano, dal contrasto con l'Impero e i signori.

<sup>4</sup> Si veda, per tutti, E. BESTA, *Fonti: legislazione...* cit., pp. 477-487. Per le necessarie precisazioni terminologiche in ambito statutario, cfr. F. BAMBI, *I nomi delle 'leggi fondamentali'*, in «Studi di lessicografia italiana», XI (1991), pp. 153-224.

L'invalidità dello statuto deriva dal contrasto con norme e principi giuridici evidentemente distinti, «sovraordinati» ed esterni ad esso; i limiti di spazio e di tempo non implicano, invece l'invalidità, ma comportano piuttosto l'inefficacia di una norma valida fuori del suo ambito e quindi la sua inapplicabilità.

Per il diritto medievale la 'volontà' del legislatore è sottoposta a precise limitazioni, la cui violazione comporta l'invalidità della norma prodotta e la sua irrilevanza giuridica. In questo senso l'invalidità presidia alla coerenza e alla conformità dell'intero sistema giuridico, consentendo la pratica eliminazione delle incoerenze insanabili che lo possono minare nelle sue fondamenta. E tali fondamenta non possono che consistere, per il mondo medievale, nel *ius divinum*<sup>5</sup>. Come ancora di recente è stato autorevolmente ricordato, la norma giuridica medievale, sia essa statutaria, imperiale o regia, è, infatti, manifestazione giuridica tutta sostanziale in cui si tiene in gran conto soprattutto il contenuto, diversamente dalla concezione legalistica moderna<sup>6</sup>. Se il contenuto della norma non corrisponde ai cardini del sistema giuridico, questa è priva di *ratio*

<sup>5</sup> Per tutti, cfr. S. BERLINGÒ, *Giustizia e carità nell'economia della Chiesa. Contributi per una teoria generale del diritto canonico*, Torino 1991 e P. GROSSI, *Aequitas canonica*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XXVII (1998), pp. 379-396.

<sup>6</sup> Fra i molti, E. CORTESE, *La norma giuridica...* cit., I-II, *passim*; ID., *Norma (storia)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXVIII, Milano 1978, pp. 142-151; G. ASTUTI, *Legge (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXIII, Milano 1973, pp. 850-871; P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., specialmente pp. 142-151; ID., *Mitologie giuridiche della modernità*, Milano 2001, pp. 15-39; J. VALLEJO, *Ruda equidad, ley consumada. Concepción de la potestad normativa (1250-1350)*, Madrid 1992 e A.M. HESPANHA, *Introduzione alla storia del diritto europeo*, trad. it. Bologna 1999, pp. 77-106. Interessanti le riflessioni di G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite...* cit., pp. 78-84. Vanno ancora segnalate le recenti considerazioni di Paolo Prodi dedicate alla storia della giustizia, con rilievi interessanti sull'assetto complessivo dei diversi ordinamenti nel medioevo: cfr. P. PRODI, *Una storia della giustizia. Dal pluralismo dei fori al moderno dualismo tra coscienza e diritto*, Bologna 2000, pp. 26-217.

e, pertanto, è radicalmente invalida<sup>7</sup>: non può quindi produrre effetti.

Tutto ciò emerge con nettezza dall'esame dallo stesso diritto statutario e dalla dottrina, in specie quella statutaria, potendo valutare così l'incidenza dell'invalidità rispetto alle norme contrarie alla *libertas Ecclesiae*<sup>8</sup>. In tale ambito l'invalidità assume una funzione di garanzia dell'ordinamento, 'difendendolo' – per così dire – dalla volontà autonoma del legislatore comunale e utilizzando gli strumenti elaborati dalla scienza giuridica per comminare l'invalidità dei precetti statutori.

## 2.1. *La libertas Ecclesiae nel diritto medievale: le origini*<sup>9</sup>.

La *libertas Ecclesiae* emerge compiutamente come conquista

<sup>7</sup> «Per *ratio* s'intenderà, storicamente, la corrispondenza del sistema giuridico e delle sue parti alla coscienza sociale che lo ha posto, e non – come piacque al giusnaturalismo – un'idea astratta, innata nel nostro spirito, precedente quindi a ogni esperienza, generatrice aprioristica di tutto il sistema» (F. CALASSO, *Medio Evo...* cit., p. 382).

<sup>8</sup> Fra i moltissimi, W. ULLMANN, *Principi di governo e politica nel medioevo*, trad. it. Bologna 1972, specialmente pp. 5-144 e, su un diverso piano, E. ANCONA, *Ordinamenti gerarchici e ordine metafisico tra medioevo ed età moderna*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», LXXIV (1997), pp. 549-574. Pienamente condivisibile è il punto di vista di Piero Bellini: «Il diritto divino (nella sua duplice componente positiva e naturale) diviene in questo modo il tetto costituzionale (insurrogabile) dell'ordine giuridico terreno. In specie si fa 'chiave del sistema' (centro di intersezione e di convogliamento di tutte le forze che vi agiscono) il '*jus divinum positivum*'. Ché proprio questo apparato precettivo (il 'diritto divino positivo': frutto dello '*arbitrium Dei*') è l'unico in grado di coinvolgere – per la sua valenza normativa – anche la *sancta Ecclesia Christi*: come quella appunto che trae origine da una decretazione divina totalmente libera» (P. BELLINI, *Legislatore, giudici, giuristi...* cit., p. 171).

<sup>9</sup> Il concetto di *libertas Ecclesiae* è stato precisato dalla dottrina come complesso di prerogative in capo alle istituzioni ecclesiastiche, ai beni della Chiesa e ai chierici: «La *libertas ecclesiae* si concreta in un sistema di *libertates ecclesiae*, o di *jura libertatis ecclesiae* ben distinti e distinguibili tra loro, indicati poi di seguito come la libertà delle persone ecclesiastiche e religiose, nel senso di riconosce-

della Chiesa con la riforma gregoriana<sup>10</sup> e la lotta per le investiture<sup>11</sup>, ma viene a specificarsi a cavallo fra il XII e il XIII secolo come limite alla legislazione laica: cittadina, signorile e, perfino, imperiale. Essa si pone, comunque, nell'ambito di un più vasto dibattito intorno alla validità e all'invalidità delle norme giuridiche in genere, e di quelle statutarie in specie, in contrasto con i precetti del diritto divino (naturale e positivo) e del diritto umano canonico e civile in vari casi. Si possono riprendere qui alcune osservazioni generali.

Le disposizioni in contrasto con il diritto divino sono invalide di pieno diritto e devono essere cassate dall'ordinamento, fatta sal-

mento delle immunità ecclesiastiche, o di esenzione dalla giurisdizione laica, la *libertas acquirendi et possidendi* anche in relazione al *favor piae causae*, la *libertas jurisdictionis ecclesiasticae*, con riferimento a tutti i poteri di governo» (M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., p. 155). Essa «si concreta in un sistema di *libertates Ecclesiae*, o più *jura libertatis Ecclesiae* ben distinti e distinguibili fra loro» (M. GORINO-CAUSA, *Aspetti giuridici della libertà della Chiesa*, Torino 1957, p. 28). Secondo la dottrina medievale, le disposizioni poste a garanzia delle diverse *libertates Ecclesiae* rientrano fra i precetti dello *ius divinum*, come risulta dai passi seguenti: C. XXIII, q. 8, c. 22 per quanto riguarda le immunità, X. 2, 2, 9 per la giurisdizione ecclesiastica e X. 3, 30, 17 sui diritti di decima. Con una precisazione ulteriore: l'esistenza di tali prerogative rientra – secondo la canonistica – nel *ius divinum*, intangibile e immutabile, mentre la concreta attuazione dei diversi istituti è affidata ai precetti di diritto umano. Di qui i frequenti contrasti fra Chiesa e comuni nel corso del medioevo. Si vedano, per tutti, G. SALVIOLI, *Storia delle Immunità delle Signorie e Giustizie delle Chiese in Italia*, Napoli 1917, in specie pp. 287-323; M. GORINO-CAUSA, *Aspetti giuridici...* cit., pp. 7-41; C. PECORELLA, *Immunità (diritto intermedio)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, VIII, Torino 1957, pp. 193-195 e i più recenti contributi di: E. MONGIANO, *Gli effetti civili dei voti religiosi tra «usi gallicani» ed «usi d'Italia»*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXXIV (2001), pp. 82-99 e C. LATINI, *Il privilegio dell'immunità. Diritto d'asilo e giurisdizione nell'ordine giuridico dell'età moderna*, Milano 2002, pp. 11-147, dedicato per lo più ai secoli XV-XVII, ma con riferimenti anche alla dottrina precedente.

<sup>10</sup> Per l'importanza di tale movimento per lo sviluppo del diritto, cfr., per una visione di sintesi, A. PADOA SCHIOPPA, *Il diritto canonico come scienza nella prospettiva storica: alcune riflessioni*, in *Le ragioni del diritto. Scritti in onore di Luigi Mengoni*, III, Milano 1995, pp. 2045-2077.

va la presenza di cause eccezionali e di generale rilevanza che giustificano la deroga, spettando alla Chiesa stessa la competenza a delinearne la portata in questo senso. Il principio si basa su valutazioni tecnico-giuridiche, ma anche su considerazioni generali di carattere storico<sup>12</sup>. L'epoca medievale è considerata quella in cui si afferma, più che in altre, la giuridicizzazione della materia morale:

<sup>11</sup> Considerazioni interessanti e ampia bibliografia a cui si rimanda, in *Storia dell'Italia religiosa*, a c. G. DE ROSA - T. GREGORY - A. VAUCHEZ, I, Bari - Roma 1993, pp. 243-454. Sempre valido il non recente G. FALCO, *La Santa Romana Repubblica. Profilo storico del Medio Evo*, Milano - Napoli 1955. Sintetico, ma ricco di spunti, J. VERGER, *Il rinascimento del XII secolo*, Milano 1997.

<sup>12</sup> Cfr. S. MOCHI ONORY, *Studi sulle origini storiche...* cit., *passim*; A. ROTA, *Il diritto naturale come insieme di norme regolatrici dei rapporti della società umana nella dottrina della prima rinascenza giuridica*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», XXV (1948), pp. 125-163; S. COTTA, *Il concetto di legge nella Summa Theologiae di s. Tommaso d'Aquino*, Torino 1955, pp. 115-154; G. ASTUTI, *La nozione di legge nell'esperienza storico giuridica*, in «Annali di storia del diritto», X-XI (1966-1967), pp. 23-38; F. D'AGOSTINO, *La tradizione dell'epikeia nel medioevo latino. Un contributo alla storia dell'idea di equità*, Milano 1976, pp. 85-111; G. GARANCINI, *Diritto naturale e storicità del diritto. La riflessione medievale sul diritto. Ricerche di storia del diritto. I. Alcuni presupposti teorici*, Milano 1981, con qualche motivazione discutibile; A. SCOLA, *La fondazione teologica della legge naturale nello Scriptum super Sententiis di San Tommaso d'Aquino*, Freiburg 1982; R. BAGNULO, *Il concetto di diritto naturale in san Tommaso d'Aquino*, Milano 1983; H. BERMAN, *Diritto e rivoluzione. Le origini della tradizione giuridica occidentale*, Bologna 1998 (trad. it. ridotta di *Law and Revolution. The formation of Western Legal Tradition*, Cambridge - Massachusetts 1983); *Ius divinum. Fondamento religioso ed esperienza giuridica*, a c. F. D'AGOSTINO, Torino 1988; A. VENDEMIATI, *La legge naturale nella Summa Theologia di San Tommaso d'Aquino*, Roma 1995; O. DE BERTOLIS, *Il diritto in San Tommaso d'Aquino. Un'indagine filosofica*, Torino 2000, pp. 45-94; F. DI BLASI, *Dio e la legge naturale. Una rilettura di Tommaso d'Aquino*, Pisa 2000 e P. PRODI, *Una storia della giustizia...* cit., pp. 63-69 e pp. 138-140. Considerazioni interessanti sono presenti pure nei recenti studi di Andrea Padovani, in una prospettiva di dialogo fra fonti giuridiche e teologiche: A. PADOVANI, *Perchè chiedi il mio nome? Dio natura e diritto nel secolo XII*, Torino 1997, con riferimento al pensiero giuridico alle pp. 123-132, 177-198 e 241-282 e ID., *Prefazione*, in L. PARISOLI, *Volontarismo e diritto soggettivo. La nascita medievale di una teoria dei diritti nella scolastica francescana*, Roma 1999, pp. 5-30.

la prospettiva giuridica può quindi illuminare anche altri aspetti della vita sociale<sup>13</sup>.

Il punto di partenza è senz'altro la tradizione scolastica, che culmina nella nota questione tomista sulla legge ingiusta<sup>14</sup>. La problematica degli statuti si inserisce, perciò, in questo più ampio quadro, riguardante la validità del diritto umano e i suoi rapporti con il diritto divino nelle sue diverse articolazioni<sup>15</sup>.

## 2.2. *Ius divinum e ius humanum.*

L'esegesi dei passi delle fonti compiuta dalla dottrina (a partire dall'analisi del *Decretum Gratiani*), porta a precisare i concetti e l'incidenza del diritto divino e del diritto naturale<sup>16</sup>, operando nel corso del tempo una radicata giustificazione teorica e giuridica di questi concetti basilari per tutto il diritto medievale<sup>17</sup>. Si distin-

<sup>13</sup> Cfr. B. PARADISI, *Il pensiero...* cit., pp. 311-336; P. BELLINI, *Respublica sub Deo. Il primato del sacro nella esperienza giuridica della Europa preumanistica*, Firenze 1981; R. BAGNULO, *La derogabilità...* cit., *passim* e P. PRODI, *Una storia della giustizia...* cit., pp. 61-65.

<sup>14</sup> Cfr. P. PRODI, *Una storia della giustizia...* cit., p. 145.

<sup>15</sup> La subordinazione del diritto umano a quello divino è caratteristica essenziale del medioevo: per tutti, cfr. F. CALASSO, *Medio Evo...* cit., pp. 470-472.

<sup>16</sup> Cfr., ad esempio, D. I, C. 1, c. 7-9.

<sup>17</sup> Si vedano, per tutti: R. TUCK, *Natural rights theories: Their origin and development*, Cambridge 1979; E. CORTESE, *Lex, aequitas, utrumque ius nella prima civilistica*, in *Scritti*, a c. I. BIROCCHI e U. PETRONIO, Spoleto 1999, II, pp. 1019-1043 (già in in «*Lex et Iustitia*» nell'*utrumque ius: radici antiche e prospettive attuali. Atti del VII colloquio romanistico-canonistico - Roma, 12-14 maggio 1988* -, a c. A. CIANI - G. DIURNI, Roma 1989, pp. 95-119: negli stessi atti sono presenti saggi di rilievo sulla legge medievale e il diritto naturale di Luigi Lombardi Vallauri, Stephan Kuttner, Peter Landau, Pier Giovanni Caron); J. FINNIS, *Natural Law and Natural Rights*, Oxford 1988, Id., *Natural Law*, I, Aderhot (GB) 1991; G. LO CASTRO, *Il mistero del diritto. I. Del diritto e della sua conoscenza*, Torino 1997, pp. 18-62 e 166-179; G. BRUGNOTTO, *L'«aequitas canonica»*. *Studio del concetto negli scritti di Enrico da Susa (Cardinal Ostiense)*, Roma 1999 (con elementi interessanti e qualche grave imprecisione); L. PARISOLI, *Volontarismo e diritto...* cit., pp. 163-219; P. CAPPELLINI, *Passato e presente nel diritto naturale*, in



guono, nell'ambito del diritto divino, diversi livelli – i cosiddetti «precetti primi» e «precetti secondi»<sup>18</sup> –, con gradi di precettività differenti<sup>19</sup>.

Ci si preoccupa, poi, di stabilire l'ammissibilità della deroga a taluni canoni del diritto naturale<sup>20</sup>, laddove la loro diretta e immediata applicazione possa implicare un nocumento irreparabile alla convivenza stessa<sup>21</sup>; la riflessione sul diritto naturale si sviluppa, invece, costruendo una raffinata teoria della causa, secondo cui si può affermare che un atto giuridico, per essere valido, deve avere una causa ammessa dall'ordinamento e ogni atto che contrasti con il diritto divino è di per sé privo di causa<sup>22</sup>.

«Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 30 (2001), pp. 655-662 e B. TIERNEY, *L'idea dei diritti naturali. Diritti naturali, legge naturale e diritto canonico. 1150-1625*, Bologna 2002.

<sup>18</sup> Su cui, per una sintesi puntuale, S. COTTA, *Il concetto di legge...* cit., pp. 77-113.

<sup>19</sup> R.W. CARLYLE - A.J. CARLYLE, *Il pensiero politico medievale*, trad. it. a c. L. FIRPO, Bari 1956, I, pp. 414-508.

<sup>20</sup> Ci si riferisce anche alla convinzione della necessità della *publica utilitas* per compiere atti *contra ius*, fra cui rientrano alcuni casi di atti *contra ius divinum*. Si vedano in proposito: U. NICOLINI, *La proprietà, il principe...* cit., pp. 179-216; E. CORTESE, *La norma giuridica...* cit., I, pp. 97-141 e K. PENNINGTON, *The Prince and the Law, 1200-1600. Sovereignty and Rights in the Western Legal Tradition*, Los Angeles 1983.

<sup>21</sup> Cfr. A. BONUCCI, *La derogabilità del diritto naturale nella Scolastica*, Camerino 1906 e I. BIROCCHI, *Contratto e persona...* cit., p. 264.

<sup>22</sup> «Il concetto di causa era intimamente connesso con quello di ratio, sicché un atto giuridico era causato, e giustificato, se ed in quanto fosse stato congruente con il diritto divino, naturale e positivo, in virtù dell'endiadi agostiniana *veritas-ratio* cui si rifaceva Graziano nei cc. 4-9 della D. 8 in tema di consuetudine. Di conseguenza, ogni atto lesivo del *ius divinum* era *sine causa*, era irrazionale: si trattava di un concetto assai ampio di irrazionalità *ex causa*, nel quale si potevano far rientrare tutte le specie di *causae viciatae*» (A. BETTETINI, *La restitutio in integrum...* cit., pp. 105-106). In tema, cfr. inoltre F. CALASSO, *Causa legis...* cit., pp. 25-37; E. CORTESE, *La norma giuridica...* cit., I, pp. 274-338; ID., *Causa del negozio giuridico (diritto intermedio)*, in *Enciclopedia del diritto*, VI, Milano 1960, pp. 535-547 (ora anche in *Scritti* cit., pp. 1205-1216). Con riferimento alla teoria generale e al diritto vigente, ma con qualche spunto storico, E. BATTISTONI, *La*

Rientra, naturalmente, in questo quadro anche il diritto proprio, per cui, in definitiva, si viene a considerare invalido di pieno diritto lo statuto *contra ius divinum*: come tale non deve essere applicato e deve essere cassato dai testi statutari. Il diritto divino si pone come limite alla *potestas statuendi* dei comuni fin dal loro sorgere. Lo testimoniano con chiarezza anche alcuni passi della dottrina statutaria. Il primo è molto noto ed è del giurista bolognese Alberto da Gandino: si afferma senza dubbio l'invalidità assoluta del precetto statutario in contrasto con il diritto divino<sup>23</sup>.

Nel secolo XIV la situazione politica muta con l'avvento delle signorie e anche le vicende della legislazione dei comuni e l'assetto delle invalidità assumono nuove caratteristiche<sup>24</sup>, come testimoniano alcuni passi di Alberico da Rosciate. In una specifica questione dedicata alla validità dello statuto, traendo spunto da una disposizione degli statuti fiorentini, Alberico afferma che non è valido lo

*causa (dal diritto intermedio al Codice civile italiano)*, Padova 1932, che contiene, a proposito dell'invalidità di un negozio giuridico per difetto di causa, una pittoresca immagine: «È quindi vera utilità contrattuale, cioè necessariamente considerata e valutata dalle parti nel contratto, non utilità puramente soggettiva. Il contratto può venire in tutto o in parte invalidato, quando per un vizio o difetto, vengono rese senza o di sminuita utilità, incapaci di sfruttamento, le qualità essenziali della cosa, o taluna di esse, che pure possono continuare a permanere nella cosa. Così in un cavallo zoppo. Non paia una contraddizione in termini. Un cavallo da corsa non perde le sue caratteristiche organiche, costituzionali tipiche, anche se sia divenuto zoppo. Un cavallo irlandese (da corsa), non potrà mai confondersi con un cavallo normanno (da tiro)» (pp. 70-71).

<sup>23</sup> «*De statuto facto contra ius*. Sed pone quod civitas fecit statutum contra ius: numquid valeat tale statutum? Dic quod si est contra ius naturale non valeat, quia iura naturalia sunt immutabilia. Si autem est contra ius civile, videtur quod teneat» (ALBERTO DA GANDINO, *Quaestiones...* cit., p. 159). Il passo in questione è stato oggetto di analisi da parte di Umberto Santarelli, che lo considera indicatore dell'inesistenza delle norme contrastanti con il diritto divino-naturale: U. SANTARELLI, *Ius commune e iura propria...* cit., pp. 642-644.

<sup>24</sup> Si vedano, per tutti, F. MARTINO, *Dottrine di giuristi e realtà cittadine nell'Italia del Trecento. Ranieri Arsendi a Pisa e a Padova*, Catania 1984, in specie pp. 102-118 e C. STORTI STORCHI, *Appunti in tema di potestas...* cit., pp. 319-343.

statuto contrario al diritto divino<sup>25</sup>. In astratto, si dichiara che ciò che contrasta con il diritto naturale non vale, tuttavia si riscontrano nel concreto molti casi di deroghe tollerate o di dispense concesse dal Papa: ad esempio nei casi di uccisione di banditi, di dispense matrimoniali o di decime non versate. Peraltro, Alberico ritiene conforme al vero il principio secondo cui gli atti contrari al diritto divino siano considerati invalidi<sup>26</sup>, sebbene possano esserci casi di violazione del diritto divino tollerati dall'ordinamento, e in specie dalla Chiesa. Queste fattispecie possono validamente sussistere perché ad uno sguardo più attento il contrasto con il diritto naturale è soltanto apparente: occorre perciò distinguere in concreto i casi ammessi e quelli non ammessi<sup>27</sup>.

Altrove, il giurista bergamasco considera il caso delle disposizioni statutarie che permettono all'omicida di redimere la sua pena con il semplice pagamento di una somma di denaro e s'impegna in un'ampia discussione sull'incidenza dei precetti del diritto divino nei confronti della legge, della giustizia umana e dell'equità<sup>28</sup>. Fra le molte considerazioni, va rilevata quella intorno all'invalidità del-

<sup>25</sup> «Ex predictis sumpta occasione, quaero, generaliter, an statutum valeat, si sit contra ius naturale, vel si tollat vel minuat debitum bonorum subsidium» (ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., I, Q. XLII, p. 8r).

<sup>26</sup> «Puto quod vera sit opinio quod ius divinum, vel alias naturale, non possit tolli per statutum, vel legem, vel rescriptum in sui universo in Papa vel alius statuere non posset, quod non servarent testamentum vetus, vel novum» (ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., *loc. cit.*).

<sup>27</sup> Così, sono da considerarsi legittimi quegli statuti che, ad esempio, dispongano in certi casi di non restituire i prigionieri o altri che rifiutino la difesa in giudizio. «Sed in aliquibus casibus particularibus ex iusta causa potest fieri contra ius divinum et naturale: puta quod bannitus possit occidi vel fur nocturnus, vel quod talis ecclesia non solvat decimas et similia, et istud non est proprie tollere, sed distinguere» (ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., *loc. cit.*). Sui rapporti fra diritto naturale e diritto proprio in Alberico, cfr. M. BELLOMO, *Problemi di diritto...* cit., pp. 40-44.

<sup>28</sup> «Item quia statutum quadam aequitate temperam rigorem legis, non solum leges possunt poenas mitigare, sed debent» (ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., II, Q. LXII, p. 64 r).

le disposizioni espressamente contrarie al diritto divino, come lo era l'antica pena del taglione nei confronti del decalogo:

«Per praedicta et alia allegata in quaestione praedicta determinant tale statutum non valere. Pro cuius determinatione adjicio quod tale statutum est expresse contra ius divinum, ubi erat poena talionis Exodi 22 c. Ad hoc tamen responderi posset, quod etiam in lege Mosaica reperitur commutata poena capitalis in pecuniariam Exodi 21 c. Quicquid sit de iure divino vel humano, statutum praedictum viget in multis civitatibus et servatur et illud servarem, si officio praesiderem»<sup>29</sup>.

Anche Alberico ribadisce pertanto la posizione diffusa in dottrina circa l'invalidità degli statuti e della prassi contrari al *ius divinum*, nonché ai privilegi della Chiesa, ma ammette che la presenza di numerose eccezioni a tale principio indica che la *libertas Ecclesiae* inizia a scricchiolare e a perdere d'incidenza<sup>30</sup>.

Bartolo da Sassoferrato, nel vasto commento a C. 1,2,1, *De sacrosanctis ecclesiis et de rebus privilegiis earum*, ribadisce il principio dell'invalidità assoluta delle disposizioni contrarie al diritto divino sia nella sua componente naturale sia in quella strettamente positiva e si attesta, quindi, sulla posizione di principio della dottrina, senza porsi il problema delle frequenti deroghe<sup>31</sup>.

A sua volta, il *De statutis*, attribuito a Baldo degli Ubaldi, ma appartenente alla scuola più che all'opera diretta del maestro<sup>32</sup>,

<sup>29</sup> ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., II, Q. LXII, p. 64 v.

<sup>30</sup> Lo si è visto, ad esempio, nelle vicende d'Ivrea nel secolo XIV; cfr. *supra*, parte II, cap. IV, par. 7.

<sup>31</sup> Cfr. BARTOLO, *Commentaria in Primam Codicis...* cit., in C. 1,2,1, l. *Ha-beat*, p. 10v: «Lex humana contra divinam est nulla»; il passo condanna all'invalidità qualunque norma contraria al diritto divino, non solo gli statuti.

<sup>32</sup> Sull'attribuzione a Baldo di molte opere non sue, cfr. A. SOLMI, *Di un'opera attribuita a Baldo*, in *Contributi alla storia...* cit., pp. 415-450; D. MAFFEI, *Bartolomeo da Novara (m. 1408) autore della «Lectura Institutionum» attribuita a Baldo degli Ubaldi*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXIII (1990), pp. 5-22;

conferma quasi nei medesimi termini il principio generale dell'irrelevanza per l'ordinamento medievale dei precetti statutari contrastanti con il diritto divino<sup>33</sup>. L'enunciazione baldiana, rifacendosi ad una radicata tradizione canonistica, ribadisce l'invalidità delle consuetudini e degli statuti 'proibiti' dai precetti appartenenti al *ius divinum*.

Nel complesso, la dottrina considera operante il principio fondamentale della sottoposizione di tutto il diritto umano al diritto divino<sup>34</sup>; questo principio opera soprattutto come previsione dell'invalidità dei precetti del diritto umano, fra cui le norme degli statuti comunali, che siano espressamente e radicalmente in contrasto con il diritto divino stesso, intendendosi con diritto divino (e naturale) quel complesso di esigenze di giustizia e di principi ordinatori stabiliti implicitamente o esplicitamente da Dio, con rilevanza sul piano del diritto<sup>35</sup>. Il limite del diritto divino viene, comunque, sottoposto ad una certa valutazione critica da parte della dottrina, tale da evitarne un'applicazione troppo formalistica e attenuarne in certi casi il rigore precettivo<sup>36</sup>.

M. MECCARELLI, *Arbitrium...* cit., p. 115, con riferimenti aggiornati sul problema dell'autore del *De statutis*. La paternità baldiana di tale opera è solo indiretta, ma comunque ben riscontrabile. Sull'interesse di Baldo per i conflitti di leggi e di statuti, cfr. E.M. MEIJERS, *Tractatus duo de vi et potestate statutorum*, Haarlem 1939, contenente anche l'edizione di un'ampia *repetitio* alla l. *Cunctos populus* (C. 1,1,1), di cui fa menzione anche E. CORTESE, *Le grandi linee...* cit., pp. 391-393.

<sup>33</sup> «Item reprobatus propter turpitudinem, aequiparatur actui prohibito de iure divini ut Extra de consuetudine c. ex parte [X. I, 2, 12] et contra ius divinum non valeant statuta» (BALDO, *De statutis*, in *Tractatus Illustrium in Utraque*, t. II, Venetiis 1584, Q. *Spurius*, p. 147 r.).

<sup>34</sup> Per tutti, cfr. F. CALASSO, *Medio Evo...* cit., in specie pp. 171-178 e pp. 470 ss.

<sup>35</sup> Complessivamente, in tale direzione E. CORTESE, *La norma giuridica...* cit., I, pp. 1-141.

<sup>36</sup> Alcune osservazioni specifiche in M. MECCARELLI, *Arbitrium...* cit., p. 121-128; per considerazioni di carattere generale: A. VAN HOVE, *Prolegomena*, Mechliniae - Romae 1945, pp. 50 ss.; P. FEDELE, *Lo spirito del diritto canonico*, Padova 1962, pp. 210 ss.; G. FELICIANI, *Le basi del diritto canonico dopo il Codi-*

Le violazioni del diritto canonico nella sua componente positiva umana, non facente parte a stretto rigore del nucleo essenziale e immutabile del *ius divinum*, non sono ammesse in linea di principio da parte della Chiesa<sup>37</sup>; non sono peraltro infrequenti episodi di deroga, autorizzati o almeno tollerati dalle autorità ecclesiastiche<sup>38</sup>, a questo principio e situazioni di concreta disapplicazione dei precetti canonici, anche in mancanza di approvazione dell'autorità ecclesiastica<sup>39</sup>. Su questo ampio tema, su cui non mancano, peraltro, studi specifici e approfonditi, non è il caso soffermarsi oltre<sup>40</sup>.

*ce del 1983*, Bologna 1990, pp. 7-71, oltre al contributo di P. BELLINI, *Legislatore, giudici, giuristi...* cit., pp. 179-194, in cui l'Autore evidenzia come «Dinanzi a codesti atti d'arbitrio non resta – a norma dei principi – che ‘constatare’ la mancanza in essi di qualunque valore normativo. Essi son affetti da ‘nullità assoluta’: «nullius sunt momenti». E lo sono ‘*ipsomet jure divino*’, automaticamente. Quindi possono (debbono) esser ignorati dal giudice, e disattesi, senza dover ricorrere in via pregiudiziale (manca nel sistema medievale un che di analogo al nostro principio di ‘esecutorietà’ delle leggi incostituzionali) a una apposita pronuncia giurisdizionale di annullamento: «nec opus est irritatione». Si esprime con chiarezza – in tutto ciò – quella operatività giuridica immediata del *jus divinum* sugli apparati terreni positivi» (pp. 181-182).

<sup>37</sup> In sintesi, A.M. HESPANHA, *Introduzione alla storia...* cit., pp. 90-99.

<sup>38</sup> Su questo aspetto specifico, cfr. P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., pp. 214-216.

<sup>39</sup> Considerazioni generali e riferimenti bibliografici in: F. CALASSO, *Medio Evo...* cit., pp. 178-179 e pp. 469-490 e A. CAVANNA, *Storia del diritto...* cit., pp. 78-94 e pp. 611-636; inoltre si vedano, fra i moltissimi: P. HINSCHIUS, *System des Katholischen Kirchenrechts*, V, Berlin 1893 (rist. an. Graz 1959), pp. 211 ss.; L. SICILIANO VILLANUEVA, *Le seconde nozze della vedova «intra tempus luctus» e il valore derogatorio del diritto canonico nella dottrina intermedia*, Napoli 1905; R. MORGHEN, *Libertà, gerarchia e Chiesa nel pensiero del Medio Evo*, in «Rivista storica italiana», 58 (1941), pp. 439-460; P. BREZZI, *La «libertas Ecclesiae» ed il dominio cristiano del mondo nel Medio Evo*, in «Humanitas», 4 (1949), pp. 709-717; C. PECORELLA, *Immunità (Diritto intermedio)*, cit., pp. 193-195; F. MIGLIORINO, *In terris Ecclesiae. Frammenti di ius proprium nel Liber Extra di Gregorio IX*, Roma 1992 e C. STORTI STORCHI, *Prassi e dottrina...* cit., pp. 456-458. Infine, E. BAURA, *La dispensa canonica dalla legge*, Milano 1997, in specie pp. 7-67.

<sup>40</sup> Bastino in tale sede i rimandi *supra*, in specie note 12 e 17.

Per quanto riguarda il pensiero dei giuristi medievali, si potrebbero riportare molti esempi, ma si può ricordare un brano tratto anch'esso dall'opera di Baldo:

«Statutum an derogare possit iuri canonico. Statutum dictat quod non valeat contractus sine decreto, non obstante quod minor iuraverit: nunquid per hoc statutum possit derogari iuri canonico et videtur quod statutum non valeat, et sic derogari non possit, et quia iuramentum est quid spirituale, et super spiritualibus non valent statuta laicorum»<sup>41</sup>.

Il passo esprime in modo chiaro il principio dell'irrelevanza della normativa civile nelle materie espressamente considerate spirituali, su cui deve operare unicamente il diritto canonico, che gode di una sorta di riserva assoluta di legge nelle materie ritenute di stretta competenza. Nei casi di «concorrenza» di norme non è possibile invece stabilire con altrettanta nettezza l'invalidità dei precetti civili, ma si deve, anzi, propendere per la loro generale validità<sup>42</sup>.

Le norme in contrasto con il diritto comune civile sono legittime, secondo il principio «lex specialis derogat legi generali», tenendo conto che in questi casi si devono interpretare le norme statutarie in via restrittiva, con il divieto dell'interpretazione analogica<sup>43</sup>.

<sup>41</sup> BALDO, *De statutis* cit., Q. *Decretum* p. 106r.

<sup>42</sup> Cfr., per tutti, P. PRODI, *Una storia della giustizia...* cit., pp. 67-68. Per un'ampia panoramica di testi e fonti medievali, R. WEIGAND, *Die Naturrechtslehre der Legisten und Dekretisten von Irnerius bis Accursius und von Gratian bis Johannes Teutonicus*, München 1967.

<sup>43</sup> La bibliografia generale è molto vasta. Interventi specifici sul tema (fra i molti), sostanzialmente nel senso indicato, con ulteriori indicazioni bibliografiche in: U. GUALAZZINI, *Considerazioni in tema di legislazione...* cit., in specie alle pp. 51-68; M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., pp. 17-47 e M. ASCHE-RI, *Il dottore e lo statuto...* cit., pp. 95-113. Già si era occupato di questo tema, in un saggio giovanile V.E. ORLANDO, *La legislazione statutaria e i giureconsulti italiani del secolo XIV*, Palermo 1884, p. 31. Ulteriori considerazioni in W.P. MÜL-

### 3. *Le invalidità come limite nell'ordinamento: la libertas Ecclesiae e gli statuti comunali.*

#### 3.1. *Statuti e prerogative ecclesiastiche nel Duecento*<sup>44</sup>.

La Chiesa e la dottrina canonica sostengono da sempre che le prerogative ecclesiastiche – libertà di giurisdizione, immunità del clero e dei beni ecclesiastici, diritti di decima, matrimonio, ecc. – fanno parte dell'irrinunciabile struttura della Chiesa stessa e come tale rientrano nell'ambito del diritto divino<sup>45</sup>. Alcune affermazioni dei concilii ecumenici della fine del XII secolo e dell'inizio del Duecento ribadiscono questa posizione, ripresa anche dalle compilazioni canoniche posteriori al *Decretum*, fino alle Decretali di Gregorio IX.

Assumono, però, soprattutto rilevanza in questa direzione le leggi emanate da Federico II in occasione della sua incoronazione che, com'è noto, contengono alcune disposizioni a tutela della *libertas Ecclesiae* mediante la previsione d'invalidità delle norme statutarie in contrasto con le prerogative ecclesiastiche<sup>46</sup>. Il concetto

LER, *Signorolus de Homodeis and the medieval interpretation of statutory law*, in «Rivista internazionale di diritto comune», 6 (1995), pp. 217-229.

<sup>44</sup> Per le esemplificazioni statutarie di seguito presentate, particolare attenzione è stata dedicata agli statuti piemontesi, dei quali è in corso di completamento la schedatura, sotto la direzione di Gian Savino Pene Vidari: cfr. M.E. VIOIRA, *Per una bibliografia statutaria piemontese*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LI (1978), pp. 93-121 e G.S. PENE VIDARI, *Prospettive di studio degli statuti con mezzi informatici*, in *Legislazione e società...* cit., pp. 265-283.

<sup>45</sup> Ottima sintesi in S. PIVANO, *Stato e Chiesa negli statuti comunali italiani*, in *Scritti minori di storia e di storia del diritto*, a c. M.E. VIOIRA, Torino 1965, pp. 299-330. Ne aveva già scritto Gaetano Salvemini: G. SALVEMINI, *Le lotte fra Stato e Chiesa nei Comuni italiani durante il secolo XIII*, in *Studi storici*, Firenze 1901, pp. 39-90. Nel dettaglio, ci si può riferire – fra i molti passi delle fonti – per le immunità a C. XXIII, qu. 8, c. 22; per la giurisdizione a X. II, 2, 9; per le decime a X. III, 30, 17.

<sup>46</sup> Sulla *Constitutio in basilica beati Petri*, cfr. G. DE VERGOTTINI, *Studi sulla legislazione imperiale di Federico II in Italia. Le leggi del 1220*, Milano 1952 e ora anche M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 151-160. Le leggi di Federico II sono state inserite dai giuristi bolognesi come Au-



di *libertas Ecclesiae* viene a costituirsi come un complesso articola-

tentiche ad alcuni passi del *Codex*: Legge I (obbligo di cassare gli statuti contrari alla *libertas Ecclesiae*) Autentica *Cassa et irrita* a C. 1,2,12; Legge II (divieto di sottoporre i beni ecclesiastici alle imposte comunali) Autentica *Item nulla* a C. 1,3,2; Legge III (condanna dei magistrati inadempienti al bando imperiale perpetuo) Autentica *Item quaecumque* a C. 1,3,13; Legge IV (difesa del foro ecclesiastico) Autentica *Statuimus* a C. 1,3,32 (in calce a Nov. 79 e a Nov. 83); Legge V (condanna della denegata giustizia) Autentica *Statuimus* a C. 1,3,32; Legge VI (repressione dell'eresia) Autentica *Gazarenos* a C. 1,5,19; Legge VII (ancora in materia di eresia) Autentica *Statuimus* a C. 1,14,19 (prima parte), Autentica *Si vero* a C. 1,5,4 (seconda parte) e Autentica *Credentes* sempre a C. 1,5,4 (terza parte); Legge VIII (protezione dei naufraghi) Autentica *Navigia* a C. 6,2,18; Legge IX (protezione degli stranieri) Autentica *Omnes peregrini* a C. 6,59,10; Legge X (tutela degli agricoltori) Autentica *Agricoltores* a C. 8,16. Sull'inserimento delle autentiche federiciane nel *Codex* da parte dei glossatori cfr., per tutti, F. LIOTTA, *Vicende bolognesi...* cit., pp. 81-86 e G. SPECIALE, *La memoria del diritto comune. Sulle tracce d'uso del «Codex» di Giustiniano (sec. XII-XV)*, Roma 1994, pp. 105-106. In alcune edizioni a stampa, in linea con una diffusa tradizione medievale, il testo delle leggi di Federico II compare, invece, nella X *collatio* dopo la *Constitutio de feudis* (cfr. E. CORTESI, *Le grandi linee...* cit., pp. 313-314). Sulle leggi federiciane, in generale, si vedano, fra i molti: G. CHIODI, *Istituzioni e attività...* cit., pp. 91-100; H. DILCHER, *Diritto regio e diritto imperiale nella Sicilia sveva*, in *Il «Liber Augustalis» di Federico II di Svevia nella storiografia*, a c. A. L. TROMBETTI BUDRIESI, Bologna 1987, pp. 305-324; G. FASOLI, *Aspetti della politica italiana di Federico II*, Bologna 1964, pp. 70-82; F. GIUNTA, *La politica antiereticale di Federico II*, in *Atti del Convegno internazionale di studi federiciani*, Palermo 1952, pp. 91-95; F. LIOTTA, *Vicende bolognesi della «Constitutio in Basilica Beati Petri» di Federico II*, in *Vitam impendere magisterio*, a c. D.J.A. GUTIERREZ, Città del Vaticano 1993, pp. 79-92; G. MORELLI, *Giovanni de Vergottini e gli studi sulla legislazione imperiale: le leggi del 1220*, in *Bologna e la sua Università nel contributo di Giovanni de Vergottini. Atti del seminario di studi nel ventennale della scomparsa*, a c. R. BONINI, Milano 1995, pp. 115-134; A. PADOVANI, *L'inquisizione del podestà. Disposizioni antiereticali negli statuti cittadini dell'Italia centro-settentrionale nel secolo XIII*, in «Clio», XXI (3-1985), pp. 345-394; ID., *Disposizioni antiereticali negli statuti cittadini dell'Italia superiore nel sec. XIII*, Milano 1979; A. CERNIGLIARO, *Federico II legislatore. Iustitia Pater et Filius*, in *Federico II di Svevia*, a c. G. VITOLO, Napoli 1995, pp. 26-37. Occorre, infine, segnalare che il testo delle disposizioni federiciane è stato recepito in maniera pressoché integrale nella V *Compilatio Antiqua*, e i suoi contenuti – pur in assenza di una recezione in senso tecnico – sono confluiti in buona parte anche nel successivo *Liber Extra*

to di diritti, necessario per l'adempimento della missione salvifica della stessa *Ecclesia*<sup>47</sup>.

Come hanno dimostrato compiutamente Giovanni De Vergottini in un volume di mezzo secolo fa e Gigliola di Renzo Villata in un più recente saggio, queste leggi provengono dall'ambiente della Curia romana, che le ha in qualche modo suggerite o «imposte» al giovane Federico II in occasione della sua incoronazione imperiale<sup>48</sup>. In questo modo è limitato in tutto l'Impero, ma soprattutto in

di Gregorio IX: G. DE VERGOTTINI, *Studi sulla legislazione...* cit., pp. 168-169 e F. LIOTTA, *Vicende bolognesi...* cit., pp. 86-90.

<sup>47</sup> Il criterio della *libertas Ecclesiae* costituisce ancora oggi il punto di riferimento fondamentale della concezione della Chiesa cattolica nei riguardi degli Stati, riaffermando anche oggi il principio della «dualità» nel governo delle cose umane: cfr. O. GIACCHI, *Lo Stato laico. Formazione e sviluppo dell'idea e delle sue attuazioni*, Milano 1947, pp. 7-17 e, più diffusamente, H. RAHNER, *Chiesa e struttura politica nel cristianesimo primitivo. Documenti della Chiesa nei primi otto secoli con introduzione e commento*, trad. it. Milano 1990, a partire da una considerazione della stessa «libertas» non come assoluta *potestas* e come completa assenza di limiti e di condizionamenti nel campo civile, ma piuttosto come complesso di condizioni di operatività e di azione in rapporto con le prerogative di altri poteri e ordinamenti, nel loro ambito pienamente legittimi; cfr., fra i molti, per gli aspetti generali, la sintesi di G. FELICIANI, *Le basi del diritto canonico...* cit., con ampi riferimenti ai documenti del Concilio Vaticano II e al *Codex* del 1983, in specie cann. 747-749; inoltre, si vedano M. GORINO-CAUSA, *Aspetti giuridici...* cit., pp. 37-99; F. FINOCCHIARO, *Uguaglianza giuridica e fattore religioso*, Milano 1958 e F. BATTAGLIA, *Libertà (aspetti etici)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXIV, Milano 1974, pp. 230-240.

<sup>48</sup> G. DE VERGOTTINI, *Studi sulla legislazione...* cit., pp. 61-96; R. MANSELLI, *Onorio III e Federico II (revisione di un giudizio?)*, in «Studi romani», 11 (1963), pp. 142-159 e M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., soprattutto pp. 153-156. Le norme federiciane, trasmesse a Bologna, vennero trasposte fedelmente come autentiche, ad eccezione dell'Autentica *Cassa et irrita* (a C. 1,2,12) che subì qualche rimaneggiamento (cfr. F. LIOTTA, *Vicende bolognesi...* cit., pp. 85-87): vanno segnalati quello relativo ai termini di eliminazione delle norme contrarie alle libertà ecclesiastiche (due mesi per l'imperatore, da subito per i dottori bolognesi), e quello relativo alla validità territoriale delle norme (per tutto l'Impero secondo il testo federiciano, limitata alla sola Italia per i giuristi di Bologna).

Italia, il *ius statuendi* dei comuni in materia di privilegi ecclesiastici. Esse riproducono fedelmente le decisioni del concilio Laterano III (1179) e del concilio Laterano IV (1215) e non sono perciò di per sé originali: operano una recezione della legislazione ecclesiastica in ambito temporale. La normativa imperiale viene a comminare su queste basi l'invalidità assoluta degli statuti in contrasto con i precetti imperiali e con le «libertà» della Chiesa<sup>49</sup>.

Si tratta, dunque, di un problema contemporaneamente giuridico e politico. Giuridico, per il contenuto della *libertas Ecclesiae* e per il meccanismo e la giustificazione teorica dell'invalidità delle norme *contra libertatem Ecclesiae*; politico, perchè attorno ad esso si gioca buona parte della dialettica fra Chiesa e comuni nel medioevo italiano<sup>50</sup>.

Da questi presupposti deriva la stessa e frequente previsione statutaria dell'invalidità di disposizioni contrarie alle prerogative ecclesiastiche, che permane per secoli, anche in redazioni statutarie molto tarde<sup>51</sup>. Dal punto di vista giuridico, il problema si affaccia verso la fine del secolo XII e se ne trovano testimonianze anche in alcuni concordati medievali o disposizioni ecclesiastiche, che delineano un sistema completo di *iura libertatis Ecclesiae* e considerano invalido di pieno diritto tutto ciò che è contro la «libertà» della Chiesa<sup>52</sup>.

Ad Ivrea, in un contesto in cui la supremazia dei vescovi sui comuni è ancora abbastanza marcata, si riscontrano, per esempio, nei

<sup>49</sup> G. DE VERGOTTINI, *Studi sulla legislazione...* cit., pp. 61-86.

<sup>50</sup> Emblematico del punto di vista della canonistica medievale è il punto di vista di Giovanni d'Andrea, in ordine alla valenza del principio dell'intangibilità della «libertà» ecclesiastica e all'invalidità degli atti *contra libertatem Ecclesiae*, in cui si distingue fra i diritti e i privilegi del Pontefice e della Chiesa universale e quelli delle singole chiese, considerando in ogni caso illegittimo il comportamento sia contro gli uni sia contro gli altri, invalidi tali atti e perseguibili gli autori: cfr. GIOVANNI D'ANDREA, *In quinque...* cit., ad X. V, 39, 49, n. 1.

<sup>51</sup> Un caso significativo è quello del comune di Ivrea: cfr. *supra*, parte II, cap. IV, par. 7.

<sup>52</sup> Cfr. M. GORINO-CAUSA, *Aspetti giuridici...* cit., pp. 25-29.

primi decenni del sec. XIII, disposizioni contrarie alla *libertas Ecclesiae*, che l'autorità ecclesiastica impone di espungere dagli statuti perchè invalide<sup>53</sup>. Nel comune di Torino, nelle riforme statutarie del 1258, si cassano (attraverso un accordo fra Chiesa locale e comune) alcune norme, che il comune aveva emanato nei decenni precedenti e che avevano limitato le prerogative ecclesiastiche<sup>54</sup>. La tutela della *libertas Ecclesiae* si configura come difesa della giurisdizione, del diritto di decima e delle immunità fiscali dei beni e delle persone ecclesiastiche.

Si documenta in queste situazioni quanto la dottrina andava in parallelo elaborando, con la distinzione del rispetto delle prerogative ecclesiastiche dalla difesa della misura e delle modalità di esercizio di tali diritti<sup>55</sup>. Nel primo senso, infatti, si tratta di prerogative intangibili, perchè appartenenti alla sfera del *ius divinum*, mentre nel secondo caso ci si trova nell'ambito modificabile del diritto umano.

Fra gli statuti duecenteschi, oltre quelli già ricordati di Ivrea e di Torino, si possono citare le raccolte statutarie di Vercelli (1247), Alessandria (1297), Novara (1277-1286), Parma (1255), Siena (1262) e Perugia (1279).

<sup>53</sup> Su Ivrea, in particolare, cfr. G. S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., I, pp. XLV-L e *supra*, parte II, cap. IV, par. 2.

<sup>54</sup> Mi permetto di rinviare a M. ROSBOCH, *Le invalidità negli statuti...* cit., pp. 273-293.

<sup>55</sup> S. PIVANO, *Stato e Chiesa...* cit., pp. 299-330. Con riferimento al diritto di decima, M. FERRABOSCHI, *Il diritto di decima*, Padova 1943: «Non bisogna confondere le norme di diritto divino con quelle di diritto positivo; non bisogna confondere insomma la decima con l'esercizio della decima. Ogni difficoltà si elimina però quando si tenga per certo che la decima, come diritto, è regolata dal *ius divinum*, mentre l'esercizio del diritto di decima è sottoposto alle norme del *ius humanum*» (pp. 18-19). Per le vicende delle immunità in generale, si vedano, per tutti, C. PECORELLA, *Immunità...* cit., pp. 193-95 e G. SALVIOLI, *Storia delle Immunità...* cit., in specie pp. 287 ss. Per il regime delle «proprietà» ecclesiastiche, cfr., fra i più recenti, E. CONTE, *Intorno a Mosé. Appunti sulla proprietà ecclesiastica prima e dopo l'età del diritto comune*, in *A Ennio Cortese...* cit., I, pp. 342-263, con le indicazioni bibliografiche ivi richiamate.

Negli statuti vercellesi si riflettono i controversi rapporti fra comune e Chiesa e si susseguono varie disposizioni che interessano la posizione delle istituzioni ecclesiastiche<sup>56</sup>. Le più importanti sono quelle del 1247, molto precise sull'espulsione degli eretici, per l'obbligo di osservare i privilegi della Chiesa e contenenti la previsione dell'invalidità di ogni disposizione in contrasto con i privilegi ecclesiastici<sup>57</sup>. La tutela delle prerogative ecclesiastiche è molto ampia e precisa: consiste, anzitutto, nell'obbligo di non prendere iniziative contrarie ai diritti della Chiesa vercellese, ma non si limita a questo. In più, infatti, spetta al governo del comune adoperarsi con azioni concrete al fine di eliminare le disposizioni contrarie alla

<sup>56</sup> Cfr. P.G. CARON, *I limiti della giurisdizione ecclesiastica...* cit., pp. 236-261; sulla redazione statutaria, cfr. I.M. ADORNO, *Un «giallo» storico. L'edizione ottocentesca degli «statuti antichi» del Comune di Vercelli*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXVI (1993), pp. 491-511 e *L'opera di Giovan Battista Adriani fra erudizione e storia*, a c. D. LANZARDO - F. PANERO, Cuneo 1996.

<sup>57</sup> In generale, si veda: *Statuta Communis Vercellarum*, a c. G. B. ADRIANI, in *Historiae Patriae Monumenta*, XVI, t. II, Torino 1876 coll. 1230-1237. Spicca il testo seguente: «*De libertate ecclesie conservanda*. Item statuit et ordinat ut si qua sunt statuta contra libertatem ecclesie facta quod abradantur de capitulario sive statuto communis Vercellarum nec de cetero adhibeantur, sed teneatur potestas consules vel rectores qui pro tempore fuerint eandem ecclesie libertatem conservare tam in personis ecclesiasticis quam in rebus mobilibus et immobilibus ecclesiarum monasteriorum hospitaliorum ceterorumque» (*Statuta Communis...* cit., coll. 1235-1236). Le vicende delle disposizioni vercellesi, ricostruite dal Caron, mostrano che la normativa a favore della Chiesa è stata ad un certo punto abolita, per venire poi nuovamente inserita negli statuti in seguito ad un intervento del papa Gregorio IX del 1235 contro il comune di Vercelli e i suoi reggitori, in un momento in cui – fra le altre cose – la presenza imperiale era ancora tutt'altro che irrilevante, grazie all'azione e alla personalità di Federico II. L'esposizione di P.G. CARON, *I limiti alla giurisdizione ecclesiastica...* cit., pp. 233-261, si muove secondo una prospettiva per molti versi discutibile. Secondo l'A., infatti, i rapporti fra Chiesa e comune si possono considerare come controversie sui confini delle rispettive normative, alla stregua della civilistica *actio finium regundorum*; in realtà, tali problematiche sono assai più complesse. Ci sono, infatti, criteri e principi intangibili, propri della sfera del diritto divino, a cui sia il comune sia la Chiesa si debbono riferire nella loro attività, pena l'invalidità degli atti compiuti.

Chiesa e contribuire allo sviluppo effettivo delle attività ecclesiastiche, di quelle caritative e della condizione dei religiosi<sup>58</sup>. La normativa che prevede l'invalidità delle disposizioni contrarie alla *libertas Ecclesiae* è frutto, dunque, a Vercelli, di un periodo burrascoso nei rapporti fra il comune e l'autorità ecclesiastica; il principio dell'invalidità degli atti contrari ai privilegi ecclesiastici si afferma negli statuti dalla metà del XIII secolo in poi. Il contenuto di tale previsione normativa è posto in primo luogo a garanzia della giurisdizione ecclesiastica<sup>59</sup>; in secondo luogo, la legislazione statutaria non può contravvenire ad ulteriori divieti stabiliti dalla normativa canonica a pena d'invalidità: è in tale direzione che si possono leggere anche le previsioni d'invalidità delle disposizioni favorevoli all'usura<sup>60</sup>. La violazione di questi principi implica, senza possibilità di sanatoria, l'invalidità di pieno diritto.

Il comune di Alessandria è uno dei pochi comuni italiani sorto *ex novo* nel medioevo; la sua origine si caratterizza, com'è noto,

<sup>58</sup> Sono presenti negli statuti vercellesi anche disposizioni repressive dell'eresia con richiami espliciti alla legislazione imperiale di Federico II: in merito, cfr. A. PADOVANI, *Disposizioni antiereticali...* cit., pp. 138-145 e M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 151-160. In generale: O. RUFFINO, *Ricerche sulla condizione giuridica degli eretici nel pensiero dei Glossatori*, in «Rivista di storia del diritto italiano», XLVI (1973), pp. 30-190 e R. MACERATINI, *Ricerche sullo status giuridico dell'eretico nel diritto romano-cristiano e nel diritto canonico classico (da Graziano ad Ugucione)*, Padova 1994.

<sup>59</sup> Il riferimento è soprattutto al passo di X. II, 2, 10, *De foro competenti*, che contiene, tra l'altro, un passo di Innocenzo III, che era vercellese d'origine: cfr. M. MACCARONE, *Chiesa e Stato nella dottrina di Papa Innocenzo III*, Roma 1940.

<sup>60</sup> Cfr. *Statuta Communis...* cit., col. 1236. Va menzionata, in proposito, l'osservazione di Paolo Grossi, secondo cui la teoria medievale dell'usura mira soprattutto a preservare l'uguaglianza sostanziale dei contraenti e a realizzare la giustizia nel concreto: P. GROSSI, *Somme penitenziali, diritto canonico, diritto comune*, in «Annali della Facoltà giuridica - Università di Macerata», 7 (1967), p. 133. Si vedano anche: U. SANTARELLI, *Il divieto delle usure...* cit., pp. 51-73 e G. ANDENNA, *Riflessioni canonistiche in materia economica dal XII al XV secolo*, in *Chiesa, usura e debito estero*, Milano 1998, pp. 21-41.

proprio perché si colloca nel periodo del più aspro contrasto fra comuni e Impero della seconda metà del sec. XII, scontro che viene a interessare anche i rapporti fra le autorità civili e la Chiesa del luogo<sup>61</sup>. Di tutto ciò si possono trovare tracce significative nella redazione statutaria del 1297, che contiene un certo numero di rubriche espressamente dedicate alla tutela della *libertas Ecclesiae*.

In primo luogo, si trova un intero libro dal titolo «De privilegiis ecclesiarum», in cui è sancita a più riprese l'invalidità degli atti compiuti dai magistrati cittadini e l'invalidità delle norme statutarie che contraddicano i privilegi della Chiesa<sup>62</sup>. Secondo lo statuto, gli atti contrari alla *libertas Ecclesiae* sono invalidi di pieno diritto e assolutamente inefficaci. Si fa riferimento, in particolare, alla disciplina delle imposte dovute alla chiesa di san Pietro, che non debbono essere toccate sotto pena d'invalidità delle disposizioni illegittime<sup>63</sup>. La difesa della *libertas Ecclesiae* assume rilievo e inci-

<sup>61</sup> Su Alessandria e i suoi statuti, si vedano, per tutti, gli scritti pubblicati in occasione del VII centenario degli statuti da: G.S. PENE VIDARI, *Gli statuti di Alessandria. Noterelle anniversary*, in «Rivista di storia arte letteratura per le Province di Alessandria e Asti», CVI (1997), pp. 37-64 e G. PISTARINO, *La doppia fondazione di Alessandria (1168-1183)*, *ibidem*, pp. 5-36.

<sup>62</sup> *Codex satutorum magnifice communitatis atque diocesis Alexandrinae*, Alexandriae 1547, rist. an. a c. M.E. VIOIRA, Torino 1969, *Liber Quintus*, pp. CXLVI-CLXXXIII.

<sup>63</sup> «*Capitulum talei laborerii ecclesie sancti Petri civitatis Alexandriae. ... Et si quod statutum reperiretur quod huic in aliquo contradiceret sit cassum irritum et nullius valoris, et istud in suo robore perseveret, et sit ultimum et derogatorium omnibus aliis statutis*» (*Codex satutorum...* cit., p. CCCXXXI). Negli statuti di Alessandria, inoltre, si fa espressa menzione dei provvedimenti pontifici contro le eresie («Pontificales littere contra hereticos», pp. CCCXXXII-CCCXXXVII), con l'esplicita previsione della nullità degli atti compiuti in contrasto con tali previsioni normative. I negozi compiuti dagli eretici – testamenti, contratti – sono da considerarsi invalidi anche nel caso in cui siano stati ricevuti in modo formalmente corretto dai notai; gli eretici difettano in modo assoluto della capacità di agire e quanto da loro compiuto è invalido: gli statuti comunali vietano categoricamente questi atti, che risultano quindi invalidi sia perché viiziati nei presupposti (manca la capacità di agire del soggetto) sia dal punto di vista della causa (so-

de in profondità sulla normativa comunale, stabilendo pure l'invalidità dei negozi posti in essere dagli eretici. La previsione d'invalidità delle disposizioni contrarie ai privilegi ecclesiastici e l'invalidità degli atti degli eretici rispondono, senza dubbio, a precise ragioni politiche di tutela della supremazia della Chiesa, caposaldo della mentalità medievale, della quale l'eresia costituiva una concreta minaccia<sup>64</sup>.

Una vicenda di una certa complessità caratterizza il comune astigiano, uno dei maggiori dell'area piemontese<sup>65</sup>. I contrasti fra Chiesa e comune, il cui primo e precoce sviluppo fu determinato proprio dalle concessioni vescovili<sup>66</sup>, furono assai aspri fin dal se-

no, infatti, espressamente vietati dalla legge): cfr. *Codex. statutorum...* cit., p. CCCXXVI.

<sup>64</sup> Per tutti, cfr. G.G. MERLO, *Contro gli eretici. La coercizione dell'ortodossia prima dell'inquisizione*, Bologna 1996.

<sup>65</sup> «Il comune di Asti raggiunse nei secoli XII e XIII un'importanza politica ed economica tale da poter essere considerato fra le potenze principali dell'Italia settentrionale» (R. BORDONE, *Società e potere in Asti e nel suo comitato fino al declino dell'autorità regia*, in «Bollettino storico-bibliografico subalpino», LXXIII (1975), p. 357). Per tutti, S. GRASSI, *Storia della città d'Asti*, I, Asti 1890 e II, Asti 1891 (rist. an. Bologna 1972 e 1987) e A. BIANCO, *Asti medievale*, Asti 1960.

<sup>66</sup> Con riguardo alla concessione del castello Annone ai consoli del nascente comune di Asti, risalente al 1095, cfr. G.S. PENE VIDARI, *Storia giuridica...* cit., pp. 122-129; con lo sviluppo dell'autonomia comunale il ruolo del vescovo venne ridimensionato, anche se rimasero sempre ferme le sue prerogative essenziali e la garanzia dei privilegi della Chiesa, spesso difesi proprio dalla sanzione dell'invalidità comminata anche dalla normativa imperiale. A questo proposito, può risultare di un certo interesse richiamare la narrazione di alcuni di questi eventi, risalenti in specie al 1236, secondo la narrazione settecentesca del Molina: «Aveva il Comune d'Asti formati alcuni statuti ripugnanti, e pregiudiziali alle ragioni, o sia immunità degli Ecclesiastici. Mal sefferendoli il Vescovo Giacomo di Porzia ne portò le doglianze all'Imperator Federico, il quale gli annullò, li dichiarò irriti, e comandò al Comune sotto pena di mille marche d'argento di dover cancellare, e togliere tali statuti dal novero degli altri, e di guardarsi per l'avvenire di formarne altri di simil tenore: gli statuti, che vengono dal suddetto diploma cassati, sono i seguenti del medesimo espressi. *Quod si quis Clericus in poderio Astensis possessiones a laicis aliquo titulo acquisiverit, ad dationem fodri, et collectarum,*



colo XI <sup>67</sup>: la difesa delle prerogative proprie della *libertas Ecclesiae* impegnò le autorità ecclesiastiche di Asti anche all'inizio del Duecento, fino ad ottenere dal comune il riconoscimento formale dei diritti della Chiesa, con la garanzia dell'inefficacia dei provvedimenti eventualmente assunti in contrasto con tali patti <sup>68</sup>.

*et aliarum exactionum tamquam laicus compellatur; et quod aliquis de jurisdictione Astensi non vendat possessiones aliquas, nisi illa praedicta exsolvant, et per hoc Clerici non possunt acquirere possessiones, quae ab illis tenentur. Item quod Potestas Astensis juramento teneatur non compellere aliquem ad solvendum decimam, nisi pro medietate: et si aliquis Civis fuerit alicujus Ecclesiae Procurator auferantur pro poena solidi sexaginta; et si Clericus vocatus a Potestate Astensi, se non praesentaverit, et juri non paruerit coram eo, Potestas juramento teneatur sibi non facere rationem super quocumque negotio, vel injuria, seu damno sibi dato.* I suddetti statuti furono intieramente annullati dall'Imperadore, il quale ha concesso specialmente a'Chierici, Chiese, ed Ecclesiastici d'Asti di poter liberamente acquistare possessioni nel Podere Astese, e dovunque vorranno senza verun pagamento delle collette, ed altre esazioni » (GIUSEPPE ARDESCO MOLINA, *Notizie storiche profane della città d'Asti*, II, Asti 1776, pp. 203-204).

<sup>67</sup> Cfr. P. BREZZI, *L'organismo politico della Chiesa d'Asti nel Medio Evo*, in «Rivista di storia arte letteratura per le Province di Alessandria e Asti», XLV (1936), pp. 412 ss.; sulle vicende medievali astigiane, in generale: G.G. FISSORE, *Autonomia notarile e organizzazione cancelleresca nel Comune di Asti. I modi e le forme dell'intervento notarile nella costituzione del documento comunale*, Spoleto 1977; R. BORDONE, *Città e territorio nell'Alto medioevo: la società astigiana dal dominio dei Franchi all'affermazione comunale*, Torino 1980, pp. 167-396; ID., *Asti capitale provinciale e il retaggio di uno «Stato medievale»*, in «Società e storia», XII (1989), pp. 283-302; ID., *Progetti nobiliari del ceto dirigente del comune di Asti al tramonto*, in «Bollettino storico-bibliografico subalpino», XC (1992), pp. 437-494 e L. CASTELLANI, *Gli uomini d'affari astigiani. Politica e denaro tra il Piemonte e l'Europa (1270-1312)*, Torino 1998.

<sup>68</sup> Tale accordo risale al 1221: lo si può leggere in *Codex Malabayla*, a c. Q. SELLA - P. VAYRA, in «Atti della Reale Accademia dei Lincei. Classe di scienze morali», IV-VII (1875-76), doc. 286: «Iuro attendere et observare et firmam tenere in omnibus et per omnia, concordiam, pacem, transactionem pacta et conventa inter commune Asti et Episcopum Astensem, sicut in carta et cartis inde facta et factis continetur. Hoc salvo quod si comuni non fuerint observata, que sunt proxima et conventa a predicto Episcopo quod ex hoc capitulo in hoc non teneatur». Gli statuti di Asti del 1379 recepiscono gli accordi intercorsi fra Chiesa e comune a tutela della *libertas Ecclesiae*, oltre a riprodurre le norme di Inno-

Il comune di Novara, nei suoi statuti risalenti al 1281<sup>69</sup>, prevede una precisa norma a difesa della *libertas Ecclesiae*: è una statuzione generale d'invalidità per le norme presenti o future, che vadano a ledere l'integrità delle prerogative della Chiesa. Non si trova nessuna enunciazione analitica dei diritti che costituiscono il contenuto della *libertas Ecclesiae*, ma si fa riferimento al concetto in via generale, con una invalidità che opera *ipso iure*<sup>70</sup>.

Il caso parmense, della metà del secolo XIII, contiene anch'esso una generale difesa delle 'libertà' della Chiesa, stabilendo l'invalidità assoluta delle norme statutarie e degli altri atti giuridici *contra libertatem Ecclesiae*; l'accertamento delle fattispecie invalide spetta a personalità ecclesiastiche e comporta, con decorrenza *ex tunc* degli effetti, la pronuncia dell'invalidità e la cancellazione degli atti invalidi<sup>71</sup>.

cenzo IV e di Federico II contro l'eresia e a garanzia dei privilegi ecclesiastici: *Codice catenato. Statuti di Asti*, a c. N. FERRO - E. ARLERI - O. COMPASSI, Asti 1995, pp. 433-442, con riferimento alla riproduzione anastatica dell'edizione cinquecentesca degli statuti astigiani, dei quali il volume contiene pure una discutibile traduzione: in merito, cfr. G.S. PENE VIDARI, *Un ritorno di fiamma...* cit., pp. 336-337.

<sup>69</sup> Sugli statuti del comune di Novara, cfr., per tutti, A. LIVA, *La gerarchia delle fonti...* cit., pp. 119-121.

<sup>70</sup> «*Ut cassa sint statuta facta et que fierent contra ecclesie libertatem. Item quod omnia statuta et ordinamenta facta et que de cetero fierent contra libertatem ecclesie, sint ipso iure cassa et irrita et nullius valoris et momenti*» (*Statuta Communitatis Novariae. 1277-1286*, in *Historiae Patriae Monumenta. Leges Municipales*, t. XVI-I, a c. A. CERUTI, Torino 1876, col. 711).

<sup>71</sup> *Statuti Communis Parmae. Anno 1255*, a c. A. RONCHINI, Parma 1856, I, p. 198: «*De Statutis contra libertatem Ecclesiae. Capitulum Fratris Gerardi quod Potestas Parmae teneatur per se vel per Iudices suos infra III menses, postquam habuerit Statuta in suis viribus et capitula Statutorum, teneatur expressim ex debito sacramenti inquirere diligenter et perscrutari totum volumen Statutorum, et singula capitula invenire, et si invenerit aliquod Statutum in volumine, seu voluminibus nominatis, quod sit contra libertatem Ecclesiae et ipsius debitam rationem, illud capitulum et Statutum debeat cancellare. ... Fratris Gerardi in sua propria persona inquirendis et perscrutandis ipsis Statutis non potuit tam subtili indagatione adesse, ex tunc ea omnia generaliter, si qua sunt vel inventa fuerint, ut*

Negli statuti perugini del 1279 è previsto il riconoscimento esplicito del privilegio del foro ecclesiastico, sotto pena d'invalidità delle sentenze dei tribunali civili in materia ecclesiastica. Inoltre, si trovano disposizioni in materia di repressione dell'eresia e di divieto dell'usura, che rimandano espressamente alle disposizioni canoniche. Gli atti compiuti contro questi divieti sono invalidi; inoltre, vengono comminate pene pecuniarie per i colpevoli<sup>72</sup>.

Infine, negli statuti senesi del 1262 è contenuto un richiamo esplicito alle «libertà» della Chiesa come parametro di validità delle disposizioni statutarie e degli atti giuridici compiuti nel comune<sup>73</sup>.

Anche nelle compilazioni di altri comuni del secolo XIII spiccano le disposizioni a tutela della «libertà» ecclesiastica e di repressione dell'eresia, modulate per lo più secondo l'impostazione contenuta nella già ricordata costituzione di Federico II<sup>74</sup>. Emerge

superius continetur, cassavit et anihilavit, et nullius momenti pronunciavit, sicut superius statuit cancellanda: et de hoc non possit peti parabola, neque dari, quin fiat infra terminum supradictum»; lo stesso principio è ribadito nella rubrica *Quod omnia capitula et statuta praecepta Fratris Gerardi firma et rata teneantur* (*Statuta Communis...* cit., p. 199).

<sup>72</sup> Traggo le notizie in questione dal quadro preciso sugli statuti perugini offerto da S. CAPRIOLI, *Una città nello specchio...* cit., specialmente pp. 436-445; lo stesso Caprioli ha curato con Attilio BARTOLI LANGELI l'edizione critica degli statuti perugini del 1279: *Statuto del Comune di Perugia del 1279*, I-II, Perugia 1996, con una sua interessante *Premessa* (pp. IX-XXIX).

<sup>73</sup> «Et si hec non fecerint, qui facultatem habent faciendi, compellam eas facere. Et hoc non valeat nec teneat, nec fieri faciam, si est contra libertatem ecclesie; et si est contra libertatem ecclesie, compellam eos consensu domini episcopi, si eius consensum domini episcopi unquam habere potero ... Et ad eundem modum faciam reduci et retractari voltam cisterne Sancti Pauli, expensis dicte ecclesie, per totum Febrarium, si hoc non est contra libertatem ecclesie» (*Il Constitutum del Comune di Siena dell'anno 1262*, a c. L. ZDEKAUER, Milano 1897, dist. III, rub. CCXXXX, p. 347). È una rubrica molto puntuale, con riguardo al regime di una cisterna contesa fra gli abitanti e la Chiesa senese, contenente però un esplicito richiamo generale all'invalidità degli atti contrari alla *libertas Ecclesiae*.

<sup>74</sup> Si possono menzionare i comuni di Padova, Treviso, Ferrara, e Pistoia – oltre ad altri di minore importanza – anche se non in tutti venga recepito espres-

con chiarezza l'affermazione, nelle legislazioni comunali del XIII secolo, del principio dell'invalidità delle norme contrarie ai privilegi delle istituzioni ecclesiastiche, difforni dai principi considerati basilari dalla legislazione canonica<sup>75</sup>. Questo criterio si afferma, spesso, in seguito a contrasti fra Chiesa e comuni e viene ad interessare non solo le disposizioni statutarie, ma anche gli atti esecutivi compiuti dai funzionari comunali e in alcuni casi gli atti privati. Le invalidità degli atti *contra libertatem Ecclesiae* si configurano come invalidità assolute, di pieno diritto, derivanti dalla violazione di prerogative e privilegi considerati essenziali, secondo la mentalità dell'epoca comunale, dall'ordinamento nel suo complesso.

### 3.2. *Gli statuti del secolo XIV e dell'inizio del secolo XV.*

Per il Piemonte, si può iniziare dalla situazione di Torino (statuti del 1360) in cui la normativa sulla *libertas Ecclesiae* coinvolge direttamente anche l'autorità comitale: le disposizioni contrarie alle prerogative ecclesiastiche sono invalide e il conte di Savoia<sup>76</sup> de-

samente nei testi statutari il principio dell'invalidità degli atti contrari alla *libertas Ecclesiae*; accenni in M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 165-171.

<sup>75</sup> In effetti, il materiale statutario relativo ai secoli XII e XIII non è rilevantisimo come lo è, invece, per i secoli successivi. Ci si è soffermati con maggior attenzione sugli statuti più antichi, per l'interesse particolare che rivestono per il tema in questione. Inoltre, va ribadito come l'affermazione del principio di intangibilità della *libertas Ecclesiae* e la tutela dei singoli privilegi della Chiesa – primo fra tutti l'immunità fiscale – non abbiano la stessa natura, ma siano comunque strettamente connesse e spesso quasi confuse nella concreta dialettica fra comuni e Chiesa nei secoli XIII e XIV.

<sup>76</sup> Giovanni de Vergottini ha osservato che nel corso del Duecento Federico II utilizzò le sue disposizioni a tutela della *libertas Ecclesiae* contro i comuni siciliani; non è da escludersi che anche il nuovo conte di Savoia Amedeo VI potesse trarre qualche vantaggio da questa disposizione, che limitava l'ambito di operatività della legislazione comunale: cfr. G. DE VERGOTTINI, *Studi sulla legislazione...* cit., pp. 64-66 e 250-254.

ve vigilare affinché questa normativa non sia emanata<sup>77</sup>. Negli statuti torinesi il riferimento è ad un complesso di libertà e di diritti: si utilizza, infatti, significativamente l'espressione al plurale «*libertates ecclesiasticas*», già precisata a Torino nel corso del Duecento da un accordo fra la Chiesa torinese e la città<sup>78</sup>.

Lo statuto di Chieri del 1313 contiene, invece, oltre alla previsione della sanzione dell'invalidità assoluta degli atti compiuti contro le prerogative ecclesiastiche, anche una espressa clausola di conformità delle norme statutarie ai precetti antiereticali<sup>79</sup>. Lo statuto comunale è valido soltanto se è conforme alla normativa ecclesiastica, altrimenti è invalido e non deve essere osservato<sup>80</sup>.

In Lombardia, oltre allo statuto milanese del 1396, si possono reperire indicazioni nelle redazioni statutarie bergamasche e altre

<sup>77</sup> La norma fondamentale è significativamente posta alla fine della redazione statutaria torinese. «*De capitulis que sunt contra libertatem ecclesie per dominum comitem cassatis et annullatis. Item statutum et ordinatum est quod si predicta capitula contra libertates ecclesiasticas facta essent, quibus idem dominus noster comes excommunicationis sententias possit incurrere, quoquomodo et in quantum de iure non procedere deberent ipsa capitula nulla et cassa sint et nullius sint efficacie vel valoris*» (D. BIZZARRI, *Gli statuti del Comune di Torino del 1360*, Torino 1933, p. 148). Mi permetto di rinviare anche a M. ROSBOCH, *Le invalidità negli statuti...* cit., pp. 287-293. La città di Torino non ebbe mai piena autonomia, essendo stato sempre un comune ad autonomia limitata, dominato in un primo momento dall'autorità vescovile e, in seguito, dai Savoia. I suoi statuti trecenteschi sono, peraltro abbastanza interessanti anche rispetto ai profili dell'invalidità: cfr., in generale, A. BARBERO - G.S. PENE VIDARI, *Torino sabauda. Dalle lotte di parte e dalle congiure antisabaude a un nuovo equilibrio sociale ed istituzionale*, in *Storia di Torino*, Torino 1997, 2, pp. 213-257.

<sup>78</sup> Cfr. M. ROSBOCH, *Le invalidità negli statuti...* cit., pp. 275-283.

<sup>79</sup> «*Et hoc capitulum valeat et teneat dummodo non sit contra officium inquisitionis heretice pravitatis*» (*Statuti civili del comune di Chieri. 1313*, a c. F. COGNASSO, Pinerolo 1913, p. 114). Cfr., in merito, A. PADOVANI, *Disposizioni antiereticali...* cit., pp. 209-210.

<sup>80</sup> Si può richiamare anche la situazione di Ivrea nel sec. XIV, quando la garanzia della *libertas Ecclesiae* si affianca alla tutela delle prerogative sabaude nei confronti del comune, per essere poi riportata come formula tralatizia e mero ossequio formale all'autorità ecclesiastica in una situazione ormai molto mutata rispetto al secolo precedente; cfr. *supra*, parte II, cap. IV, par. 7.

testimonianze di statuti redatti in area viscontea. La normativa milanese, già ricordata, è importante perchè contiene anch'essa una previsione generale d'invalidità di ogni rubrica statutaria contraria alla *libertas Ecclesiae*<sup>81</sup>. Disposizioni poste a garanzia dei diritti della Chiesa sono presenti anche negli statuti di Bergamo del 1331 e nella redazione successiva del 1353, dove trovano spazio anche disposizioni rivolte alla repressione dell'eresia, che – com'è noto – non riguardano direttamente la garanzia della *libertas Ecclesiae*, ma confermano in ogni caso l'influsso della Chiesa sulla normativa secolare<sup>82</sup>.

Anche gli statuti di Asti (raccolti nel 1379 sotto l'influsso dei Visconti) ribadiscono le disposizioni a difesa della *libertas Ecclesiae*, già presenti nelle precedenti redazioni duecentesche: tutti i precetti contrari ai diritti della Chiesa sono invalidi *ipso iure*<sup>83</sup>.

<sup>81</sup> Cfr. *supra*, parte II, cap. III, par. 2.

<sup>82</sup> *Lo statuto di Bergamo del 1331*, a c. C. STORTI STORCHI, Milano 1986: «*De decimis novalium*. Item statuerunt et ordinaverunt quod decime novalium prestantur et solvantur hoc modo, videlicet quod quilibet habens ius decime in territorio vel contra, ubi fient novalia vel facta sint, habeat decimam ipsarum novalium pro tanta parte et portione pro quanta habet ius decime in ipso territorio vel contra. Et hoc locum habeat tam in ecclesiis et ecclesiasticis quam secularibus» (pp. 32-33). Sono presenti poi nello statuto alcuni provvedimenti imperiali e pontifici di repressione dell'eresia: «*De litteris domini Pape contra hereticos et hereticam pravitatem*» (p. 74), «*De litteris domini Frederici Imperatoris contra hereticos et constitutionibus factis contra eos firmatis per comune Pergami ad instantiam Oldevrandini Regini, Daniels de Gussaco et Henrici de Callio ordinis Predicatorum inquisitorum heretice pravitatis deputatorum a sede apostolica*» (*Lo statuto di Bergamo del 1353*, a c. G. FORGIARINI, *Introduzione* di C. STORTI STORCHI, Spoleto 1996: *De hereticis*, pp. 364-376). Le vicende statutarie bergamasche sono assai interessanti, per la presenza di ben tre ampie redazioni assai vicine nel tempo (1331, 1333, 1353), emanate in un territorio soggetto alla dominazione imperiale e per il fattivo contributo recato alla redazione della seconda di esse dal giurista Alberico da Rosciate: cfr. C. STORTI STORCHI, *Diritto e istituzioni a Bergamo dal comune alla signoria*, Milano 1984.

<sup>83</sup> Sinteticamente, M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 170-171.

Si può proseguire con l'esempio degli statuti veronesi del 1327, che riprendono una tradizione normativa già iniziata nel secolo precedente e contengono una rubrica a difesa della «libertà» ecclesiastica, con riferimento esplicito all'invalidità assoluta, «ipso iure», delle disposizioni contrarie alla Chiesa veronese e alla sua «libertà»<sup>84</sup>. È una disposizione collocata a chiusura della compilazione statutaria veronese, con la previsione generale d'invalidità *ipso iure* della normativa contraria alle «libertà» della Chiesa veronese e ai privilegi dei chierici. L'invalidità opera senza necessità di una espressa pronuncia e fonda l'obbligo per il comune di ritenere abrogate d'ufficio le norme invalide e di espungerle dai testi statuari. Il riferimento normativo è alla *libertas Ecclesiae* genericamente intesa, mentre in altri casi, soprattutto del secolo precedente, ci si riferiva ai singoli privilegi ecclesiastici da tutelare: giurisdizione, decime, esenzioni tributarie, etc.

In altra zona ci si può riferire agli statuti di Parma del 1347, in cui si trovano ribaditi i principi posti a tutela delle prerogative ecclesiastiche, fra cui spiccano le invalidità delle norme contrarie alla *libertas Ecclesiae*. Accanto a queste disposizioni è presente una compiuta normativa antieretica, in linea con i provvedimenti imperiali e della sede apostolica in materia. Nel caso di Parma, si tratta di due rubriche molto ampie. Nella prima vengono dichiarati invalidi gli atti di disposizione compiuti dagli eretici, compresi gli *instrumenta* notarili, l'acquisizione da parte loro di qualunque bene-

<sup>84</sup> «*Quod omnia statuta facta contra sanctam Ecclesiam et eius libertatem ipso iure non valeant. Ob Dei reverenciam Matrisque eius et sancte Romane Ecclesie, statuimus et ordinamus quod omnia statuta et ordinamenta compillata sive posita et scripta, ordinanda, compilanda sive ponenda et scribenda de cetero in libris statutorum sive postarum comunis Verone, loquentia sive continentia aliqua que sint vel esse possint contra sanctam Ecclesiam seu ecclesiasticam libertatem seu ecclesiasticas personas ipso iure sint cassa et vana et penitus nullius efficacie et valoris. Et ex nunc per istud statutum ea omnia sint cassa, vana et irrita et nullius efficacie et valoris, et abrogata ipso iure penitus habeantur*» (*Statuti di Verona del 1327*, a c. S.A. BIANCHI - R. GRANUZZO, Roma 1992, p. 707).

ficio ecclesiastico e l'emancipazione dei figli compiuta dai genitori eretici<sup>85</sup>. La seconda norma, più breve, riproduce alcune leggi di Federico II, tratte dalla *Constitutio in basilica beati Petri*, contro gli eretici e i loro beni<sup>86</sup>.

In Toscana si trovano parimenti testimonianze significative negli statuti fiorentini, poi in quelli lucchesi, fino allo statuto pisano del 1305 già menzionato: in quest'ultimo caso tali disposizioni dipendono in gran parte dall'affermazione nel comune della parte guelfa, in grado di determinare una svolta nella politica legislativa in senso favorevole alla Chiesa<sup>87</sup>.

Negli statuti del comune di Lucca, risalenti al 1308, si può leggere, in materia di *libertas Ecclesiae*, una disciplina analitica e particolareggiata, con la previsione esplicita dell'invalidità delle disposizioni *contra libertatem Ecclesiae*:

«Et ad observantiam huius Statuti in qualibet sui parte teneantur Potestas et Capitaneus, qui per tempora fuerint, nulla temporis prescriptione obstante. Et hoc capitulum non deroget, sed argumentum prestat aliis capitulis que contra predictos et quemlibet predictorum aliam poenam imponunt. Et in quantum pre-

<sup>85</sup> *Statuta Communis Parmae anni MCCCXLVII*, Parma 1855: *Constitutiones editae contra hereticam pravitatem*, pp. 238-252. Sui contrasti fra Chiesa e comune a Parma nel secolo XIII, cfr. il classico studio di G. SALVEMINI, *Le lotte fra Stato e Chiesa...* cit., pp. 79-90.

<sup>86</sup> *Statuta Communis...* cit., pp. 252-254: *Constitutionem factae contra hereticos et alios infideles per dictum Imperatorem*. Un passo esemplare: «Nullus ei super quocumque negocio praeterea, sed ipse aliis, respondere cogatur. Qui si iudex extiterit, ejus sententia nullam obtineat firmitatem nec causae aliquae ad ejus audienciam perferantur; et si fuerit advocatus, ejus patrocinium nullatenus admittatur; si tabellio, instrumenta confecta per manum ipsius nullius sint momenti» (p. 253).

<sup>87</sup> Cfr., per tutti, G. VOLPE, *Studi sulle istituzioni...* cit., pp. 343-423; O. BANTI, *Iacopo d'Appiano. Economia, società e politica del comune di Pisa al suo tramonto (1392-1399)*, Pisa 1971 e M. TANGHERONI, *Politica, commercio, agricoltura a Pisa nel trecento*, Pisa 1979, pp. 45-73.



dicta essent contra libertatem Ecclesie non habeant vim capituli»<sup>88</sup>.

Gli statuti di Lucca contengono poi norme che considerano invalidi gli atti giuridici contrari alla posizione degli ecclesiastici: è una garanzia non considerata a livello di diritto divino, ma documenta, comunque, la situazione di privilegio in cui si trovano gli ecclesiastici nel comune di Lucca<sup>89</sup>. È di rilievo notare, infine, che il comune lucchese nel 1309 provvede, in accordo con il delegato pontificio, ad emendare e modificare alcune disposizioni degli statuti in materia ecclesiastica<sup>90</sup>.

La normativa contenuta negli statuti di Siena, redatti in volgare nel biennio 1309-1310, fa emergere con chiarezza l'ostilità alle disposizioni contrarie alla *libertas Ecclesiae* e lesive delle prerogative ecclesiastiche: anche qui debbono essere annullate<sup>91</sup>.

Gli statuti fiorentini trecenteschi presentano indicazioni soprattutto in materia di garanzia della giurisdizione ecclesiastica<sup>92</sup>.

<sup>88</sup> *Statuto del Comune di Lucca dell'anno MCCCVIII*, Lucca 1867, p. 226

<sup>89</sup> «*De modo et forma procedendi et ius reddendi ecclesiasticis personis. ... Et si in predictis vel aliquo predictorum contrafieret, quod factum fuerit non valeat ipso iure*» (*Statuto del Comune di Lucca...* cit., p. 222).

<sup>90</sup> «*Sentenza di Stefano Pevano di Campoli, Delegato papale, concordata dal Clero, Popolo e Comune di Lucca, dove si emendano e si cassano alcune disposizioni degli statuti in materia ecclesiastica; data l'ultimo Febbraio 1309*». Nel complesso, le prerogative ecclesiastiche vengono rafforzate da questo accordo, che elimina alcune norme non del tutto favorevoli alla Chiesa e ne modifica altre nel senso di aumentare i diritti della Chiesa nel comune lucchese: cfr. *Statuto del Comune...* cit., pp. 337-345.

<sup>91</sup> Cfr. M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., p. 168.

<sup>92</sup> Le controversie fra il comune fiorentino e la Chiesa sono state studiate, a suo tempo, da Gaetano Salvemini: G. SALVEMINI, *Le lotte fra Stato e Chiesa...* cit., pp. 66-79. Occorre in particolare fare riferimento ad una disposizione degli statuti del 1322-1325: «*Quod reddatur ius clericis. Ne nostra municipalia iura, que quandoque contra sacra leges facta esse nascuntur, in clericorum negotiis volentium agere in nostro foro adversus laycos nostre iurisdictioni subiectos, ledant ecclesiasticam libertatem; statutum et ordinatum est quod potestas et eius iudices et*

Anche negli statuti più tardi, del 1415 (alla cui redazione partecipò pure Paolo di Castro), si trovano alcune norme di un certo rilievo<sup>93</sup>: manca una disposizione generale sulla *libertas Ecclesiae*, ma si rinvengono numerose norme particolari, che tutelano i diritti degli ecclesiastici e i loro beni. Di una certa importanza è, poi, una rubrica che impedisce, a pena d'invalidità, di concedere eccezioni alle disposizioni dedicate al regime del matrimonio: il comune sostiene l'incompetenza dei laici in materie considerate da tutti di stretta competenza ecclesiastica e ritiene invalidi i provvedimenti dei funzionari comunali in queste materie<sup>94</sup>.

omnes et singuli iudices curiarum teneantur in omnibus et singulis questionibus civilibus, quas per aliquis clericus moveret coram eis adversum aliquem laycum, procedere tam in cognoscendo quam in terminando solummodo secundum formam sacrorum canonum et etiam sicut ecclesiastici iudices faciunt in causis, quas layci movent contra ecclesiasticos in causis eorundem. Quos sacros canones ostendere teneatur idem clericus in causa, quam moverit contra laycum; non obstante aliquo capitulo Constituti supra vel infra posito» (*Statuto del Podestà di Firenze del 1322-1325 cit.*, II, p. 84).

<sup>93</sup> *Statuta populi et comunis Florentiae publica auctoritate collecta castigata et praeposita anno salutis MCCCCXV*, Friburgi 1778. In particolare si possono menzionare, fra le altre, le seguenti disposizioni: «Quod domus Pinzocherorum Tertii Ordinis B. Francisci sit exempta, nec gravari possi» (II, pp. 350-351); «De immunitate fratrum humiliorum omnium Sanctorum» (II, pp. 352-353); «De immunitate abbatis et conventus S. Salvatoris de Septimo» (II, p. 353); «De pia loca et alii solvant quolibet anno florenos duos pro quolibet miliario de bonis ad eos perventis post onera tunc imposita» (II, p. 356).

<sup>94</sup> «*Quod domini non possint dare licentiam contra deveta nuptiarum, vel dominarum*. Non possint etiam praefati domini priores, et vexillifer iustitiae directe, vel indirecte, tacite vel expresse dare licentiam portandi, vel habendi aliquid contra ordinamenta et prohibitiones ordinamentorum mulierum, et seu faciendi nuptias, vel convivia, seu aliquammodo expendendi, seu faciendi contra dicta ordinamenta, seu contra ordinamenta prohibentia fieri nuptias, vel convivia intra formam. Et quod officialis grasciae et appellationum et seu aliquis de sua familia non possit cassari, vel removeri occasione vel pretextu offitii. ... Et quod secus fieret non valeat. Et quod notarius, qui de cassatione scripturam fecerit, teneatur tam de numero fabarum, quam de iuramento specificam facere mentionem in ipsa scriptura alias cassatio sit irrita et inanis» (*Statuta populi et comunis...* cit., II, p.

Ancora, fra le molte testimonianze esistenti in area toscana, va ricordato lo statuto di Arezzo del 1327. Si rinviene in questa compilazione una rubrica molto sintetica, ma assai significativa, a tutela della *libertas Ecclesiae*, posta fra le ultime dell'intera compilazione statutaria. Si tratta di una previsione generale d'invalidità degli atti compiuti *contra libertatem Ecclesiae*:

«*Quod statuta facta contra ecclesiasticam libertatem non valeant. Imperialis auctoritas non valere decrevit statuta edita contra ecclesiasticam libertatem, ideo si qua talia per incuriam sunt inserta in presenti volumine statutorum, ipso facto non valeant omnique careant firmitate, et constitutiones papales et imperiales ponantur in volumine presentis statuti*»<sup>95</sup>.

È una disposizione assai ben costruita. In primo luogo richiama espressamente la normativa imperiale di repressione della legislazione contraria alla «libertà» della Chiesa. Considera poi le eventuali norme contrarie alla *libertas Ecclesiae* degli statuti di Arezzo, presenti nel *corpus* statutario non per cattiva volontà, ma unicamente per distrazione delle autorità: sono invalide di pieno diritto – senza necessità di una specifica dichiarazione d'invalidità – e la normativa imperiale e quella pontificia nella materia trovano diretta e immediata applicazione nel comune di Arezzo.

Da ultimo, passando ad altra area geografica, un testo normativo di un certo rilievo è la costituzione spoletina del 1333; esso non è propriamente uno statuto comunale, ma è importante perché riguarda un territorio direttamente soggetto all'autorità pontificia. La previsione d'invalidità degli atti lesivi delle *libertates* della Chiesa è naturalmente marcata, soprattutto nell'ampia rubrica che ribadisce l'intangibilità delle prerogative della Chiesa nei confronti del co-

533). Nella stessa direzione, cfr. anche rub. *De licentia non danda contra predicta ordinamenta*, II, pp. 389-391.

<sup>95</sup> *Statuto di Arezzo (1327)*, a c. G. MARRI CAMERANI, Firenze 1946, p. 251.

mune<sup>96</sup>. Le norme e i negozi contrari alla Chiesa sono radicalmente invalidi e non possono trovare alcuna applicazione. È presente anche, sulla stessa linea, una norma di chiusura che precisa ulteriormente l'invalidità assoluta degli atti giuridici *contra libertatem Ecclesiae*<sup>97</sup>.

Il principio giuridico ovunque affermato e operante è quello dell'invalidità degli atti compiuti *contra libertatem Ecclesiae*. Nelle testimonianze degli statuti trecenteschi, oltre a quello fiorentino della prima metà del Quattrocento, qui menzionate, si è potuto osservare anche la valenza politica assunta dal problema della *libertas*

<sup>96</sup> «*De libertate et immunitate ecclesiarum et personarum ecclesiasticarum. ... Quelibet statuta, constitutiones, capitula et ordinamenta seu reformationes consiliorum, que in civitatibus, castris seu comunitatibus contra libertatem ecclesiasticam vel etiam contra iurisdictionem et honorem Romane ecclesie seu nostrarum constitutionum sub quacunque forma verborum facta et imposterum facienda et omnes processus eorum occasione quacunque directe vel indirecte habite et habende cassamus et irritamus et cassa et irrita nuntiamus, nec ea aliquis observare teneatur pretestu cuiuscunque promissionis, obligationis seu pene imposite, ad cuius observationem decernimus quoslibet non teneri, precipientes insuper, quod omnia facta de statutis, et capitulis statutorum et capitulorum seu reformationum extrahantur seu deleantur infra unum mensem a tempore promulgationis presentis constitutionis computandum et non amplius reponantur nec aliquatenus observentur*» (*Constitutiones Spoletani Ducatus a Petro de Castaneto edite (a. 1333)*, a c. T. SCHMIDT, Roma 1990, pp. 100-101). In generale, sulle vicende del diritto proprio nei territori dello Stato della Chiesa, si vedano: G. ERMINI, *La libertà comunale nello Stato della Chiesa da Innocenzo III all'Albornoz (1198-1367)*, I-II, Roma 1926-1927 e U. SANTARELLI, *Osservazioni sulla «potestas statuendi» dei Comuni nello Stato della Chiesa*, in «Annali della Facoltà Giuridica - Università di Macerata», XXIX (1968), pp. 245-262.

<sup>97</sup> «*Quod statuta contra libertatem Ecclesie sint cassa. Item cassamus et irritamus omnia statuta loquentia de offendentibus illos, qui non possunt coram seculari iudice respondere, ut non puniantur, mandantes potestatibus ceterisque officialibus, quod ipsa capitula non observent sub pena nostro arbitrio auferenda, cum sint facta contra ecclesiasticam libertatem, decernentes ex nunc irritum et inane ipso iure fore, quicquid factum fuerit vigore talium statutorum, in quantum tangent clericos ecclesiasticasque personas sive ecclesiasticam libertatem*» (*Constitutiones... cit.*, p. 172).

*Ecclesiae*, in un periodo in cui i contrasti con la Chiesa erano di natura diversa da quelli della prima metà del secolo precedente. Nella prima metà del Duecento aveva dominato la figura di Federico II con la sua decisa politica imperiale nei confronti sia della Chiesa sia delle autonomie dei comuni, mentre dalla seconda metà del secolo XIII l'Impero è indebolito e risulta lontano dalle vicende italiane.

In un mutato contesto, i contrasti fra Chiesa e comuni si collocano soprattutto nel clima degli attriti fra le fazioni, interno ai comuni stessi e nel periodo delle emergenti signorie. La legislazione sulla *libertas Ecclesiae* si pone, inoltre, in stretto rapporto con i provvedimenti di repressione delle eresie, che interessano le autorità ecclesiastiche, così come quelle civili, anche nel secolo XIV<sup>98</sup>.

### 3.3. *Quadro complessivo delle tipologie d'invalidità derivanti dal contrasto con la «libertà» della Chiesa negli statuti medievali.*

Le situazioni d'invalidità per contrasto con la *libertas Ecclesiae*, risalenti soprattutto alla seconda metà del Duecento e al Trecento, periodo in cui il partito ghibellino si trova in forte declino nella gran parte dei comuni italiani, segnano l'epoca nella quale il problema dei rapporti fra Chiesa e comuni tocca il vertice della sua im-

<sup>98</sup> In proposito, cfr. M. SBRICCOLI, *Crimen lesae maiestatis. Il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna*, Milano 1974, pp. 117-162; M. BELLOMO, *Giuristi ed inquisitori del Trecento. Ricerca su testi di Iacopo Belvisi, Taddeo Pepoli, Riccardo Malombra e Giovanni Calderini*, in *Per Francesco Calasso. Studi degli allievi*, Roma 1978, pp. 9-57; A. PADOVANI, *Disposizioni antieretiche... cit., passim* e G.G. MERLO, *Contro gli eretici... cit.*, pp. 99-152; ID., *Eretici ed eresie in età comunale*, Milano 1992. Il nesso fra difesa delle «libertà» ecclesiastiche e repressione dell'eresia è, in effetti, assai stretto: «La difesa dell'ortodossia coincideva con la difesa dell'istituzione ecclesiastica culminante col papato: così la repressione degli eretici veniva a coincidere con la persecuzione di chi attentava alla *libertas ecclesiae*, di chi disobbediva ai mandata *ecclesiae*, in una parola di chi era ritenuto avversario politico della chiesa romana» (G.G. MERLO, *Contro gli eretici... cit.*, p. 105).

portanza giuridica e politica, per cui la normativa statutaria è ricca di disposizioni. Con l'andare del tempo queste norme non vengono cancellate dagli statuti, ma restano per lo più come formule trattative, senza rispecchiare più una situazione di fatto. Inoltre, le testimonianze statutarie si accordano in genere con l'analisi della dottrina, già a partire dalla Glossa ordinaria<sup>99</sup>.

Sembrano individuabili alcune linee di tendenza generali riguardo alle invalidità per contrasto con la *libertas Ecclesiae* negli statuti comunali. Esistono, in primo luogo, i casi d'invalidità di norme statutarie derivanti da specifici accordi fra Chiesa locale e comune: si accerta l'invalidità delle disposizioni contrarie alle «libertà» ecclesiastiche, come a Torino nel 1258<sup>100</sup> e ad Ivrea nel 1237 e nel 1329<sup>101</sup>; in queste situazioni il comune accetta la posizione della Chiesa e l'invalidità delle norme e dei negozi contrari alla *libertas Ecclesiae*<sup>102</sup>.

In altri casi, invece, l'invalidità viene inserita direttamente dagli statuti e riconosciuta come limite dello statuto<sup>103</sup>. Talvolta, si configura un adattamento alle specifiche situazioni locali dei principi generali, mentre in altre situazioni, anche con riguardo alla lotta all'eresia, ci si trova di fronte alla recezione letterale di costituzioni imperiali o di norme canoniche negli statuti comunali. Inoltre, ci

<sup>99</sup> Si veda M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 160-215.

<sup>100</sup> Cfr. M. ROSBOCH, *Le invalidità negli statuti...* cit., pp. 273-288.

<sup>101</sup> Nel primo caso si tratta di una transazione fra Chiesa e comune; nel secondo, invece, il comune riconosce espressamente di avere male legiferato ed elimina dai suoi statuti le disposizioni contrarie alla *libertas Ecclesiae*. In questo secondo caso il giudizio sulla conformità o meno dei precetti statutari alla «libertà» della Chiesa spetta ad una commissione di esperti: cfr. G.S. PENE VIDARI, *Introduzione* cit., pp. XLVI-LXII.

<sup>102</sup> L'accordo esplicito della Chiesa con le istituzioni politiche medievali non è inusuale nel medioevo: cfr. S. MOCHI ONORY, *Ecclesiastica libertas nei concordati medievali (da Worms a Costanza)*, in *Chiesa e Stato. Studi storici e giuridici per il decennale della conciliazione tra la Santa Sede e l'Italia*, Milano 1939, pp. 95-113.

<sup>103</sup> Per tutti, cfr. E. BESTA, *Fonti: legislazione...* cit., pp. 624-635.

sono anche situazioni in cui lo statuto non richiama esplicitamente la *libertas Ecclesiae*, ma provvede a tutelare genericamente le istituzioni ecclesiastiche, per cui non appare espressamente l'invalidità, ma solo la necessità di rimuovere gli effetti degli atti considerati illegittimi, i cui autori sono colpiti da ben più gravi sanzioni di carattere spirituale<sup>104</sup>.

Una differenza di un certo rilievo fra gli statuti duecenteschi e quelli trecenteschi risiede, poi, nel fatto che nelle compilazioni statutarie più antiche le disposizioni sulle norme *contra libertatem Ecclesiae* sono più specifiche di quelle successive<sup>105</sup>. Negli statuti del Duecento, infatti, sono elencati nel dettaglio le prerogative e i diritti della Chiesa, che non devono essere toccati a pena d'invalidità, mentre quelli più recenti contengono affermazioni generali d'invalidità delle norme o dei negozi giuridici contrari alle «libertà» della Chiesa, senza delinearne in maniera analitica il contenuto.

Nel corso del Trecento si sono ormai stemperati i più gravi contrasti fra Chiesa e comuni – che avevano caratterizzato la vita di molte città italiane a partire dal XII secolo – e il principio dell'invalidità delle norme in contrasto con la *libertas Ecclesiae* assume nuove caratteristiche. Se ai primordi della vita comunale esso era considerato in modo controverso ed emergeva spesso il tentativo dei comuni di eluderne la portata, legiferando nelle materie strettamente ecclesiastiche, nel tempo diventa un principio applicato senza difficoltà dai comuni, che hanno conquistato, però, la possibilità di sottoporre talora a qualche forma di tassazione i beni ecclesiastici.

<sup>104</sup> Sulla scomunica e le altre sanzioni canoniche nel medioevo, fra i moltissimi, si vedano J. ZELIAUSKAS, *De excommunicatione vitata...* cit., pp. 7-147 e J. GAUDEMET, *Storia del diritto canonico. Ecclesia et Civitas*, Milano - Torino 1998, pp. 641-684.

<sup>105</sup> Alcune valutazioni di un certo interesse sono contenute, in merito, nel volume dedicato da Paolo Prodi alla storia della giustizia: P. PRODI, *Una storia della giustizia...* cit., pp. 155, 157 e 162.

Con il passare del tempo, perciò, l'invalidità dei precetti *contra libertatem Ecclesie* risulta inserita in modo generico negli statuti e risulta più raramente efficace<sup>106</sup>.

Nella totalità dei casi, comunque, le norme in contrasto con la *libertas Ecclesiae* sono da considerarsi invalide di pieno diritto; le disposizioni statutarie invalide *ipso iure* non si debbono applicare, anche se il comune non ha provveduto a revocarle formalmente e a cancellarle dagli statuti. È grave responsabilità, infatti, del governo comunale applicare o far eseguire le disposizioni invalide<sup>107</sup>.

Accanto a numerose testimonianze d'invalidità previste espressamente dagli statuti comunali per violazione della *libertas Ecclesiae*, numerosi sono i casi di silenzio: pressochè privi di norme sulla «libertà» della Chiesa sono, ad esempio, alcuni statuti pisani (nei periodi di più radicata tradizione ghibellina)<sup>108</sup> nelle redazioni del XII e del XIII secolo, le consuetudini milanesi del 1216, gli statuti di Albenga del 1288; assai marginale ne è l'importanza in quelli duecenteschi bolognesi. Traccia non c'è, per il XIV secolo, negli statuti di Imola (1313), Carpi (1353), Cuneo (1380), Albenga (1350), Udine (sec. XIV) e Piacenza (1336)<sup>109</sup>. Anche negli statuti

<sup>106</sup> Sia Bartolo sia Baldo reputano inadeguata la prassi di inserire al termine degli statuti una generica clausola abrogativa delle norme contrarie alla *libertas Ecclesiae*. Per rendere incidente il divieto occorre espungere una per una le norme invalide: cfr. M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 249-251. In effetti, abbondano nella vita dei comuni trecenteschi i provvedimenti volti a tassare i chierici e i beni ecclesiastici, provvedimenti in genere non adeguatamente contrastati dalle autorità ecclesiastiche.

<sup>107</sup> Di questa responsabilità fa espressa menzione l'Autentica federiciana *Item quaecumque* a C. 1,3,3: «Item quaecumque communitas vel personas per annum in excommunicatione, propter libertatem ecclesiae factam, et violatam perseveraverint, ipso iure imperiali banno subjaceat, a quo nullatenus extrahitur, nisi prius ab ecclesia beneficio absolutionis obstento».

<sup>108</sup> Anche se non mancano in tale *corpus* statuario richiami alle disposizioni pontificie emanate contro le eresie: cfr. M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., p. 166.

<sup>109</sup> La sempre maggiore omogeneità dei contenuti basilari degli statuti dipende anche dal fenomeno dell'imitazione statutaria: per tutti, si vedano E. BE-



fiorentini del 1415 la tutela della *libertas Ecclesiae* è limitata ad una serie di situazioni circoscritte e a previsioni normative implicite.

In queste situazioni, per mancanza di un'espressa ammissione statutaria, la tutela della Chiesa è assicurata dalla normativa imperiale e dalla disciplina del diritto comune, di cui tali principi costituiscono parte integrante e importante. L'applicazione del diritto comune può costituire di per sé una tutela sufficiente per la *libertas Ecclesiae*, per cui le disposizioni statutarie in materia rappresentano una garanzia posta *ad abundantiam* per richiamarne l'esistenza a favore dell'autorità ecclesiastica, soprattutto in quelle città in cui i principi generali erano stati, nei fatti, violati dalle autorità comunali.

### 3.4. *Uno sguardo alla dottrina: il secolo XIII.*

Anche la dottrina riconosce l'invalidità delle norme statutarie contrarie alla *libertas Ecclesiae*<sup>110</sup>, offrendo indicazioni utili per comprendere ulteriori aspetti delle fattispecie d'invalidità determinate dalla violazione di tale principio.

Anzitutto la Glossa ordinaria<sup>111</sup>. Accursio si limita a riportare le diverse rubriche della costituzione federiciana nell'ambito del *Corpus*, in calce ai passi del *Codex* già ricordati, con alcune signifi-

STA, *Fonti: legislazione...* cit., pp. 550-556 e R. BRACCIA, *Processi imitativi e circolazione dei testi statutari: il ponente ligure*, in *Studi in onore di Franca De Marini Avonzo*, cit., pp. 55-69.

<sup>110</sup> Si sono esaminate soprattutto le opinioni dei giuristi della dottrina «statutaria».

<sup>111</sup> Cfr. M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 188-202, che giudica – a ragione – l'analisi accursiana in merito ai problemi della *libertas Ecclesiae* e delle leggi federiciane come «un'ermeneutica prevalentemente grammaticale, senza raccogliere e tramandare i risultati del lavoro esegetico di chi l'aveva preceduto: pochi anni erano trascorsi dalla promulgazione delle norme perché si potesse consolidare e trasmettere una ricca interpretazione» (p. 189).

cative notazioni<sup>112</sup>. All'Autentica *Cassa et irrita*, Accursio glossa il termine «capitularibus» precisando «idest libris statutorum»<sup>113</sup>: mostra perciò di ben conoscere la realtà degli statuti comunali, a cui le norme imperiali si riferivano. Egli si preoccupa, inoltre, di chiarire il regime giuridico dell'invalidità degli atti contrari alla *libertas Ecclesiae* menzionati nel testo di Federico: sono invalidi di pieno diritto, anche se in via di fatto potevano avere una qualche efficacia, senza necessità di specifica impugnativa<sup>114</sup>. Quanto alla validità territoriale, la Glossa accursiana ritiene che la *Constitutio* è rivolta a cassare gli statuti illegittimi dei comuni italiani, anche se esprime di per sé un principio generale e dovrebbe essere applicata in tutto l'Impero<sup>115</sup>.

Concorde con la posizione assunta da Accursio è quella di Odofredo, che insiste sull'invalidità assoluta dei precetti statutari e delle consuetudini dei comuni in contrasto con le prerogative della Chiesa e contrari ai diritti dei chierici<sup>116</sup>.

In Alberto da Gandino tutto ciò è oggetto di una specifica trattazione, sia nell'opera dedicata agli statuti sia nel *Tractatus de maleficiis*. Nella rubrica IX delle *Quaestiones statutorum* Alberto pone la

<sup>112</sup> Per gli autori precedenti alla Glossa accursiana, Gigliola di Renzo Villata ha rinvenuto alcune opinioni sul tema in testi inediti attribuibili ad Ugolino e Azzone: M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 175-188.

<sup>113</sup> ACCURSIO, gl. 'Capitularibus' a C.1,2,12, Autentica *Cassa et irrita*. Si è utilizzata per la Glossa ordinaria l'edizione veneziana del De Tortis risalente al 1487-1489 (rist. an. a c. M.E. VIORA, Torino 1969).

<sup>114</sup> ACCURSIO, gl. 'Cassa' a C. 1,2,12, Autentica *Cassa et irrita*.

<sup>115</sup> ACCURSIO, gl. 'Italiam' a C. 1,12,12, Autentica *Cassa et irrita*: «Per Italiam ubi maxime fiebant. Si tam est et alibi in Romano Imperio hec eadem est equitas ergo idem ius». La posizione di Accursio oscilla, dunque, fra il riconoscimento di una almeno provvisoria efficacia di tali atti invalidi e la necessità di provvedere alla loro eliminazione («cassazione») dall'ordinamento.

<sup>116</sup> ODOFREDO, *Lectura super Codice*, Lione 1552 (rist. an. Bologna 1968), in C. 1,12,12, Autentica *Cassa et irrita*. Valutazioni sul punto in M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 207-210.

questione dell'osservanza delle disposizioni statutarie *contra libertatem Ecclesiae* da parte di chi abbia espressamente giurato di osservare gli statuti. Chi ha giurato (nel caso si fa riferimento al podestà) è tenuto astrattamente ad osservare le norme statutarie non solo per il fatto di risiedere nel comune, ma anche per espresso impegno giurato. Ciò non basta, però, a giustificare l'osservanza di queste disposizioni: anzitutto, perchè sono invalide di pieno diritto, come affermato esplicitamente dalle leggi federiciane, e in secondo luogo perché non si è tenuti a prestar fede e ad osservare i patti e i giuramenti iniqui, come anche affermano i canonisti, con espresso riferimento alle Decretali<sup>117</sup>. Non c'è quindi dubbio che per Alberto da Gandino le norme *contra libertatem Ecclesiae* siano invalide; inoltre, appare chiaro che questa materia è indisponibile per il legislatore umano e non è modificabile dalla volontà dei privati, che non possono rendere valido ciò che è radicalmente nullo. Ai profili dell'invalidità non sono estranei riflessi di carattere morale per coloro che agiscano sulla base di precetti giuridici contrari al diritto divino<sup>118</sup>.

<sup>117</sup> «*Quando potestas iurat servare statuta civitatis. Sed quid si potestas iuravit seare omnia statuta civitatis cuius est potestas, et illa civitatis habet statuta aliqua contra libertatem ecclesie? Numquid teneatur ea servare, cum nulla sint ipso iure, ut in Auth. cassa et irrita, C de sacrosantis ecclesiis [I.2.12]? Certe dic quod non tenetur servare, ut dicta Auth.; sed cum iurat, dicat servare omnia statuta, licita tamen. Sed quid si iuret statutum contra libertatem ecclesie? Teneatur observare? Respondeo: Non tenetur servare, sed tamen periurus est, ut ff. de pactis, l. iuris gentium § et generaliter [II. 14. 7. § 16]. Sed quid si statutarii fecerunt iura iniqua et plena iniquitatibus et portentur potestati, ut ipse iuret servare illa; et cum teneatur iurare, iuravit ea observare, odo invenit quod sunt mala et iniqua et non vult servare? Et certe credo quod non teneatur servare: argumento ff. de pactis, l. contra iuris civilis § quod et ipsum [II. 14. 28 § 2], et vicetur casus decretalium, cum concordantiis positis in glossa que incipit «nisi in casibus» Extra de iureiurando c. pactio et c. quintavallis [c. 1 in VI et c. quintavallis] et ad hoc facit ff. de operis libertorum, l. si iuraverit [XXXVIII. 1. 30] et de legatis III, l. fidecommissa § cuanquam [XXXII. 11 § 7] (ALBERTO DA GANDINO, *Quaestiones...* cit., Q. IX, p. 159). Sulla stessa linea ACCURSIO, gl. 'capitularibus' ad C. 1,2,12, Auth. *Cassa et irrita*.*

<sup>118</sup> Cfr. B. PARADISI, *Il pensiero...* cit., p. 318.

Nella questione XXXIX egli si riferisce poi ad una rubrica degli statuti di Bologna del 1261, che richiedeva la presenza di sette testimoni per la prova del matrimonio e si domanda se debba essere rispettata, di fronte alla pretesa del vicario vescovile, che tale materia fosse riservata alla giurisdizione ecclesiastica e non a quella comunale, per concludere a favore della validità della normativa comunale, che non ha esorbitato dalle sue competenze e non ha violato, pertanto, le prerogative della Chiesa e la sua «riserva» legislativa <sup>119</sup>.

Il principio secondo cui le disposizioni in contrasto con la *libertas Ecclesiae* sono invalide è recepito chiaramente, ma ciò non impedisce la validità della normativa statutaria in ambiti posti «al confine» delle materie strettamente ecclesiastiche. Qui la questione termina col considerare valida la norma statutaria bolognese <sup>120</sup>.

<sup>119</sup> «Iudex potestatis, hoc audito detinuit illum; vicarius episcopi misit potestati quod de hoc non deberet se intromittere, cum causa matrimonii sit causa spiritualis et spectet ad iudicem ecclesiasticum, ut Extra de consanguineitate et affinitate, c. [I. IV. 14. 1]; et statutum est contra libertatem ecclesie, unde non valeat, ut C. de sacrosantis ecclesiis, Auth. cassa [I. 2.12]. Item potuit tolli per statutum lex dei, cum par in parem non habet imperium et multo fortius minor in maiorem ut ff. de arbitris, l. nam magistratus [IV. 8. 4] ... Sed doctores bononienses pronuntiaverunt in ista questione, cum esset questio inter commune Bononie et episcopum, statutum bene valere, cum statuta bene possint distinguere legem dei et evangeliorum, ut cum dicatur: «in ore duorum vel trium stat omne verbum», ut Extra de testibus, c. cum nobis [II. 20. 28]. Lex tamen humana distinguit inter contractum et testamentum, quia in contractum duo suffitiunt, ut ff. de testibus, l. ubi [XXII. 5. 12]; in testamentis quinque: C. de testamentis, l. in hac consultissima [VI. 33. 27]; et adde que notantur in Extra de testibus, c. cum nobis [II. 20. 28]; et de hoc est glossa ordinaria C. si contra ius vel utilitatem publicam l. fin [I. 22. 6]» (ALBERTO DA GANDINO, *Quaestiones...* cit., Q. XXXIX, p. 174).

<sup>120</sup> In proposito, è rivelatrice della posizione di Alberto da Gandino anche la Q. LXXV, sull'obbligo di sostentamento della prole. Questo obbligo è regolato nelle modalità dal diritto umano (pretorio), ma appartiene al diritto naturale e nella sua essenza non può, pertanto, essere cancellato da una norma statutaria: «Statutum quod pater non teneatur alere filium cum est etatis annorum decem et octo: an tale statutum valeat. Sed pone questionem: statutum est Florentie quod

Nel complesso, emerge, dunque, l'affermazione dell'invalidità delle norme in contrasto con le prerogative ecclesiastiche, ma ciò non comporta un'applicazione eccessivamente rigida del principio, che avrebbe potuto paralizzare la produzione statutaria.

È merito della canonistica, peraltro, quello di aver compiuto un passo decisivo nel precisare quali prerogative ecclesiastiche rientrassero nell'ambito della *libertas Ecclesiae* e fossero perciò intangibili perchè appartenenti – nel nucleo più profondo – ai precetti del *ius divinum* e alle disposizioni poste a difesa dei privilegi ecclesiastici<sup>121</sup>. I passi significativi di Graziano e delle Decretali, con i relativi commenti, inseriscono fra i diritti vantati dalla Chiesa, ed essenziali per la sua *libertas*, la giurisdizione, le immunità patrimoniali e fiscali, i diritti di decima, il matrimonio e la libertà delle elezioni (o delle nomine)<sup>122</sup>. In questa prospettiva le legislazioni comunali

pater non teneatur alere filium, cum est etatis XVIII annorum: queritur numquid tale statutum valeat. Et videtur quod sic, quia educatio liberorum est per edictum introductum a pretore, ergo per contrarium statutum vel legem tolli potest, ut ff. de legatis III, l. si quis in principio [XXXII. 22]; unde lex municipalis potest tollere legem pretoris sive civilem. Sed credo quod educatio liberorum sit de iure naturali immutabili, ut ff. de iustitia et iure, l. I § ius naturale [I. 1. 1. § 3] et Inst. de iure naturali § sed naturalia [I. 2. § 11] et Extra de consuetudine, c. fin. [I. 4. 11] » (ALBERTO DA GANDINO, *Quaestiones...* cit., Q. LXXV, p. 193).

<sup>121</sup> In via generale, un'interessante prospettiva è aperta da recenti studi sul pensiero dell'Ostiense: cfr. E. BAURA, *La dispensa canonica...* cit., specificamente p. 50; tale impostazione può essere applicata anche al problema della *libertas Ecclesiae*.

<sup>122</sup> I passi più espliciti sono: c. 22, C. XXIII, qu. 8; X. II, 29; X. III, 30, 17. La legislazione ecclesiastica e la canonistica mostrano, comunque, accanto ad una chiarezza nell'enunciazione nei principi una grande elasticità nella loro applicazione, dettata da ragioni di equità e utilità. Esempio significativo, a proposito dei diritti di decima, è un passo delle Decretali: «Suggestum est nobis ex parte vestra, quod abbas et fratres monasterii de Ursin decimas a vobis auferre conantur, et alia damna et gravamina vobis irrogare non cessant. Quia vero non decet honestatem sive religionem monasticam litibus et contentionibus intendere, Discretionem vestrae per apostolica scripta mandamus, consulimus et hortamur, quatenus cum predicto abbate et fratribus super ipsis decimis et aliis, unde inter vos est controversia, pacifice componatis, ne pro huiusmodi contentionibus fama vestrae

sono destituite di fondamento in tutte le materie espressamente considerate di competenza del diritto canonico e gli statuti iniqui sono considerati invalidi dai canonisti.

Va menzionato in proposito un celebre passo del commento alle Decretali di Sinibaldo de' Fieschi (papa Innocenzo IV), che ribadisce l'invalidità delle disposizioni statutarie contrastanti coi diritti della Chiesa e degli ecclesiastici<sup>123</sup>. Egli esprime la posizione prevalente della dottrina, anche se nella dialettica fra Chiesa e comuni si deve osservare che le autorità comunali non accettavano, in genere, di buon grado tali ampie limitazioni e si è potuto notare come esse avessero subito nelle diverse situazioni locali adattamenti a seconda dei concreti rapporti nelle varie città<sup>124</sup>.

### 3.5. *Il punto di vista della dottrina trecentesca*<sup>125</sup>.

La visione di fondo della dottrina, e in specie di quella statutaria, non muta dall'impostazione del secolo precedente, ma l'argomento viene affrontato più analiticamente e condizionato anche dalla diversa situazione istituzionale dei comuni.

religionis valeat denigrari. Nam quando Romana ecclesia ordini vestro privilegia de decimis dederat, ita erant rarae et pauperrimae abbatiae vestri ordinis, quod exinde nulli poterat de iure scandalum suboriri; sed nunc per gratiam Dei in tantum augmentatae sunt ac possessionibus ditatae, quod multi viri ecclesiastici de vobis apud nos querelam saepe proponunt » (X. III, 30, 9).

<sup>123</sup> INNOCENZO IV, *Apparatus*, Venetiis 1495, ad X. V, 39, 49, p. 207r (l'opinione è menzionata da M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 217-220). Cfr. anche A. MELLONI, *Innocenzo IV. La concezione e l'esperienza della cristianità come regimen unius personae*, Genova 1990, con Prefazione di B. TIERNEY. Tratti generali del periodo in F. LIOTTA, *I papi anagnini e lo sviluppo del diritto canonico classico*, in *Studi di storia del diritto medioevale e moderno*, a c. F. LIOTTA, Bologna 1999, pp. 107-128.

<sup>124</sup> Soprattutto per quanto riguarda il problema delle immunità fiscali dei beni ecclesiastici, cosa che più di tutte premeva ai comuni.

<sup>125</sup> Anche qui ci si limita ad alcuni spunti, per lo più tratti dall'analisi delle opere specificamente dedicate al diritto statuario.

In Alberico e in Baldo si rinvencono analisi approfondite, ma anche Bartolo offre un contributo di rilievo. Gli ambiti testuali in cui si svolgono le riflessioni dei giuristi si concentrano soprattutto intorno alle Autentiche federiciane e ad alcune costituzioni del primo libro del *Codex*, oppure costituiscono l'argomento di apposite *quaestiones de facto emergentes*<sup>126</sup> sulla validità delle norme statutarie e sull'intangibilità della *libertas Ecclesiae*<sup>127</sup>.

In primo luogo, tutti i giuristi trecenteschi fanno riferimento alla legislazione federiciana. Nelle Autentiche inserite nel *Codex* è contenuta la disciplina principale per quanto riguarda le invalidità delle norme statutarie per contrasto con le «libertà» e i privilegi ecclesiastici; tali fattispecie d'invalidità costituiscono inoltre motivo di sanzioni personali e patrimoniali per le autorità comunali che tollerano la presenza di norme illegittime negli statuti cittadini. È un principio generale ormai accettato da tutti, con la precisazione, compiuta già dalla dottrina precedente<sup>128</sup>, secondo cui le disposi-

<sup>126</sup> Sulle *quaestiones* si vedano, per tutti, i vasti studi di M. BELLOMO, *Aspetti dell'insegnamento giuridico nelle Università medievali. Le «quaestiones disputatae»*, I, Reggio Calabria 1974, pp. 13-81 (ora anche in ID., *Medioevo edito e inedito. I. Scholae, Universitates, Studia*, Roma 1997, I, pp. 51-97); *Studi sulle 'quaestiones' civilistiche disputate nelle Università medievali*, Catania 1980, fino al più recente *I Fatti e il Diritto. Tra le certezze e i dubbi dei giuristi medievali (secoli XIII-XIV)*, Roma 2000, specialmente pp. 317-438.

<sup>127</sup> Ai contributi di Bartolo, Alberico e Baldo è precedente la «posizione cauta ed equilibrata» di Cino da Pistoia; quest'ultimo insiste anch'esso sull'invalidità degli statuti e delle consuetudini contrarie alle prerogative ecclesiastiche e ai privilegi della Chiesa: cfr. M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 225-227. Cino riprende le posizioni di Pierre de Belleperche e la *Summa Aurea* dell'Ostiense. Il passo di riferimento è: CINO, *Lectura super aureo volumine Codicis*, Francoforte sul Meno 1578 (rist. an. Torino 1964), in C. 1,2,12, Autentica *Cassa et irrita*, p. 6r.

<sup>128</sup> Emerge in un passo bartoliano l'arguzia del giurista marchigiano; egli osserva che proprio in forza della sua legislazione emanata in gioventù, Federico II è stato in seguito scomunicato: «Ista est constitutio Federici Imperatoris qui postea fuit damnatus ut hereticus per Ecclesiam» (BARTOLO, *Commentaria in Primam Codicis...* cit., in C. 1,2,12, Autentica *Cassa et irrita*, p. 13v-14r). Nello stes-

zioni invalide devono essere considerate tali *ipso iure* perché contrarie al diritto divino<sup>129</sup>.

La dottrina trecentesca si pone in perfetta continuità sia con gli orientamenti dottrinali precedenti sia con le disposizioni ormai contenute in molti statuti comunali coevi. Può essere sufficiente riportare alcuni esempi dell'elaborazione compiuta dal più noto studioso degli statuti comunali, Alberico da Rosciate, nonché da Bartolo e da Baldo<sup>130</sup>.

so commento Bartolo ribadisce l'invalidità degli statuti *contra libertatem ecclesiasticam*.

<sup>129</sup> È in tale contesto che la dottrina civilistica viene ad affermare con chiarezza l'invalidità delle norme statutarie contrarie ai buoni costumi. In particolare, Alberico da Rosciate dedica al problema la questione XXXVII («*Statutum inbonestum. Statutum contra bonos mores non admittendum est*», *Commentariorum...* cit., I, p. 8r). Nella fattispecie si prendono in esame, ad esempio, alcune disposizioni degli statuti di Bergamo e di Padova. È unanimemente accettata – e ci si sofferma specialmente la canonistica – anche l'invalidità dei contratti (o dei *pacta contra bonos mores*. Per i patti (e per i contratti, che nell'ambito della categoria del *pactum* rientrano, su cui cfr., per tutti, P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., pp. 242-253) emerge per esempio dai *Commentaria* dell'Ostiense una precisa teorica delle cause di invalidità che li caratterizzano: – anzitutto, la contrarietà al diritto divino (vi rientrano, ad esempio i contratti usurarii); – il contratto è invalido, poi, *forma non servata*; – è invalido se «*contra canonem*»; – è invalido se «*contra legem*»; – come già ricordato, è invalido «*contra bonos mores*»; – infine, «*pactum habitum contra substantiam vitiat contractum*». Da un punto di vista del regime dell'invalidità si può affermare che in questi casi si tratta d'invalidità assoluta, non disponibile alle parti e non sanabile neppure con giuramento successivo («*Contractus nullus principaliter et pactum nullum, iuramento non firmentur*»). Cfr. OSTIENSE, *Commentaria in Primum, Secundum et Tertium Decretalium Librum*, Venetiis 1581, ad X. II, 22; ad X. I, 41; ad X. I, 35; ad X. II, 2. Cfr. anche G. ZANI, *L'evoluzione dell'odierno sistema...* cit., pp. 359-405 e R. VOLANTE, *Il sistema contrattuale...* cit., pp. 1-97 e pp. 145-194.

<sup>130</sup> Per tutti, Alberico, Bartolo e Baldo, sui quali cfr. M.G. DI RENZO VILATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 227-285. Per la posizione di Bartolo significativa è la valutazione di Raffaele Ajello: «Naturalmente secondo il giurista marchigiano, le leggi che toccavano le immunità ecclesiastiche ed i luoghi pii sarebbero state invalide, se non confermate dall'autorità ecclesiastica. Al diritto canonico spettava regolare non solo le materie spirituali, ma anche quelle dal-



Il pensiero di Alberico è ricco di elementi significativi intorno ai rapporti fra statuti comunali e «libertà» della Chiesa. Nel suo commento all'Autentica *Cassa et irrita* egli ribadisce con decisione il principio dell'invalidità degli statuti *contra libertatem ecclesiasticam*, aggiungendo che non si debbono osservare nemmeno se giurati<sup>131</sup>. L'invalidità assoluta reca con sé la conseguenza dell'inefficacia totale di queste disposizioni, segno di una riflessione dottrinale capace di cogliere nell'ambito dei problemi legati alle invalidità distinzioni teoriche e sfumature concettuali che caratterizzeranno anche l'evoluzione moderna. L'importanza degli statuti comunali è ormai cosa acquisita e il giurista s'impegna nell'indicare i motivi d'invalidità, a partire dall'analisi della legislazione federiciana a difesa della *libertas Ecclesiae*<sup>132</sup>.

Inoltre, Alberico presenta un'ampia questione sul regime degli atti di disposizione di beni esistenti in un comune a favore di stranieri, atti considerati invalidi da quasi tutti gli statuti<sup>133</sup>. È un aspetto che interessa anche i beni e i privilegi ecclesiastici, poiché spesso nelle legislazioni cittadine gli ecclesiastici – come già ricordato –

la cui osservazione emergano peccati» (R. AJELLO, *L'esperienza critica del diritto. Lineamenti storici. I. Le radici medievali dell'attualità*, Napoli 1999, p. 405).

<sup>131</sup> «Et quae statuta dicuntur contra Ecclesiae libertatem, et dato quisquis iurasset servare talia statuta, non tenetur servare, ut Extra de iureiurando [X, II, 24]» (ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentaria in Primam Codicis Partem*, Venetiis 1586, rist. an. Bologna 1979, in C. 1,2,12, Autentica *Cassa et irrita*). Sull'invalidità del giuramento nella dottrina intermedia cfr. A. ESMEIN, *Le serment promissoire dans le droit canonique*, in «Nouvelle Revue historique de droit français et étranger», XII (1888), pp. 249-277 e 311-352, con ampio riferimento soprattutto al pensiero di Bartolo (pp. 332-352).

<sup>132</sup> ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., I, Q. I, p. 2r: «Sed in iuribus novis, maxime in Constitutionibus Federici secundi, post librum de usus feudorum de statutis et consuetudinibus contra libertatem Ecclesiae multoties sit mentio de statutis, ex quibus constitutionibus sumptae sunt Auth. Cassa et irrita».

<sup>133</sup> Fra i molti, R.W. CARLYLE - A.J. CARLYLE, *Il pensiero politico...* cit., I, pp. 388-403; S. PIVANO, *Stato e Chiesa...* cit., pp. 299-306.

sono equiparati agli stranieri. Egli si propone di risolvere il complesso problema a partire da una precisa affermazione:

«Statutum prohibens alienationem rerum in non subditos, an includat clericos et ecclesiasticas personas, et sit contra libertatem Ecclesie»<sup>134</sup>.

Alberico ritiene, anzitutto, che uno statuto che imponga il divieto di alienare ad appartenenti alla Chiesa è da considerarsi invalido perchè contrario alla *libertas Ecclesiae*<sup>135</sup>. Lo stesso concetto viene ribadito nel seguito della *quaestio*: si estende, infatti, l'invalidità anche alle norme genericamente in contrasto con i precetti del diritto divino e con le disposizioni basilari del diritto canonico<sup>136</sup>. La soluzione proposta da Alberico è una soluzione equilibrata, in cui sono ammessi gli atti di alienazione sia dei laici sia degli ecclesiastici, purché siano osservate eventuali formalità obbligatorie per tutti. Per gli ecclesiastici si aggiunge, poi, la necessaria autorizzazione dei superiori. La normativa statutaria che dispone in tal senso è valida, altrimenti è contraria alla *libertas Ecclesiae* e perciò invalida.

<sup>134</sup> ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., II, Q. 1, p. 28v, n. 1.

<sup>135</sup> «Sed exorta fuit dubitatio, an tale statutum valet vendicaret locum in clericis et ecclesiasticis personis, et esto quod includeret clericos, an esset invalidum quo ad eos, quali esset contra libertatem Ecclesiae per Auth. Cassa et irrita C. de sacrosantis ecclesiis [C. 1,2,12]? Et primo allegabatur quod tale statutum non valet per l. C. de contrah. emp. l. dudum [C. 4,38,14] nam illa lex quae volebat hoc fieri, ibi fuerit cassata et ibi non per Cynum et Oldradum et videtur casus Extra de deci. c. nuper [X. III, 30, 34] ubi tale statutum non valet, nisi fuisset confirmatum a Papa» (ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., II, Q. 1, p. 28 v., n. 7).

<sup>136</sup> «... Et ideo bene est totalis exclusio sed ubi statutum concordaret cum dispositionibus iuris canonici, quod laici non possent alienare generaliter sine licentia superioris, vel certa sollemnitate servata, quae esset communis ad laicos et clericos, tunc tale statutum dici posset, ut puto, iuridicum et non contra libertatem Ecclesiae. Hanc questionem tantum ampliavi, quia continua est propter subtilitatem allegationem, quae possent deduci ad multa alia» (ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., Q. 1, p. 30 v, n. 73).

Nel complesso, la «libertà» della Chiesa risulta essere adeguatamente garantita e la sua violazione rappresenta motivo d'invalidità della normativa comunale.

Per quanto riguarda Bartolo, egli riprende la posizione della precedente dottrina civilistica (Cino) e canonistica (Innocenzo IV) in merito all'invalidità delle norme statutarie *contra libertatem Ecclesiae*, concludendo per l'invalidità *ipso iure* di queste disposizioni e con la necessità di cassare materialmente le norme invalide dagli statuti<sup>137</sup>.

Dall'opera di Baldo, civilista e canonista, emerge una buona disposizione verso il mondo ecclesiastico<sup>138</sup>. Sono presenti nei suoi scritti varie considerazioni sulla *libertas Ecclesiae*, sia nei *Commentaria* sia nel *De statutis* della sua scuola. Anzitutto, il commento alle Autentiche, in cui la *libertas Ecclesiae* assume una certa rilevanza: viene, infatti, considerata come un limite invalicabile per il *ius proprium*<sup>139</sup>. In secondo luogo, ci sono passi importanti nell'opera dedicata agli statuti. Anche secondo la dottrina riportata da Baldo gli statuti che derogano al principio della *libertas Ecclesiae* sono invalidi e non devono essere applicati e osservati<sup>140</sup>. Una norma va

<sup>137</sup> Cfr. BARTOLO, *Commentaria in Primam Codicis...* cit., in C. 1,12,2, Autentica *Cassa et irrita*, p. 14r. Si osservi che Bartolo fa espresso riferimento alla situazione di Pisa per quanto riguarda la cassazione delle norme illegittime: «... aboleri et cancellari de volumine statutum ... quia vidi semel in civitate Pisarum». Inoltre egli ritiene che vadano cassati anche gli *instrumenta* redatti sulla base delle disposizioni invalide. Nel commento all'Autentica *Item nulla* (a C. 1,3,2, p. 21v) si valuta, invece, con favore l'ipotesi di accordo fra autorità civili e religiose, che può consentire qualche limitazione dei privilegi della Chiesa nella giurisdizione e nella tassazione.

<sup>138</sup> Per lo specifico contributo del giurista perugino in tema di equità, diritto divino e diritto naturale, cfr. N. HORN, *Aequitas in den Lehren des Baldus*, Köln - Graz 1968.

<sup>139</sup> BALDO, *Commentaria in primum, secundum et tertium Codicis...*, Venetiis 1572, in C. 1,2,12 Autentica *Cassa et irrita*, p. 21r e in C. 1,3,32 Autentica *Statuimus*, p. 53r-v.

<sup>140</sup> Si veda, esemplificativamente, M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 231-232 e pp. 248-250.

considerata contraria alla *libertas Ecclesiae* quando la sua «causa finale» contrasti con la «libertà» ecclesiastica:

«Statuta quae intendunt derogare libertati Ecclesiae sunt nulla quando causa finalis est derogationis, de quo vide in Auth. cassa C. de epi. et clerici [C. 1,2,12] et in Auth. statuimus [C. 1,3,32] Bald. in l. cunctos populos C. de summa trinitate [C. 1,1,1]. Statutum de rebus factis vel ecclesiasticis, non valet, nam hoc non pertinet ad laicos, ut C. de epi. et clerici l. decernimus [C. 1,2,16], et Extra de consti. ecclesia [X. I, 2, 1], Bald. in l. cunctos populos C. de summa trinitate [C. 1,1,1]. Statutum est factum in aliqua civitate contra libertatem Ecclesiae, certe superior in officio potest inhibere et mandare ut non observetur»<sup>141</sup>.

Interessante è la questione che prende in esame il caso di un chierico che abbia proposto una causa presso un tribunale laico, ritenendo di potersi avvalere dei privilegi goduti nel foro ecclesiastico. Vista la disposizione statutaria limitativa dei privilegi degli ecclesiastici nei tribunali laici, ci si chiede se questa disposizione sia valida<sup>142</sup>; Baldo non ha dubbi nel ritenere invalido lo statuto contrario alla *libertas Ecclesiae* ed anzi ribadisce che uno statuto del genere deve essere eliminato dalla compilazione statutaria. D'altra

<sup>141</sup> BALDO, *De statutis*, in *Tractatus illustrium...* cit., II, p. 110r. Come già ricordato, si tratta di un'opera attribuita a Baldo e completata dal pronipote (Sigismondo), contenente in ordine alfabetico per materia i brani dei commenti di Baldo sugli statuti comunali: cfr. *supra*, nota 32.

<sup>142</sup> «Statuta contra libertatem ecclesiasticam sunt ipso iure nulla. Statuta contra libertatem Ecclesiae vel Ecclesiarum, sunt ipso iure nulla, et debent abradi de volumine statutorum. Statutum dicit, quod clericus litigans in foro nostro, illud habeat, et non plus quam habeat laicus in foro ecclesiastico; modo quaeritur quid si in seculari foro inter laicos erant statuta favorabilia, quibus de facto non possunt uti clerici propter statutum nostrum istud videatur contra libertatem Ecclesiae, et dicebatur quod non, quia statutum reducebat clericos ad suum ius commune, et licet auferat privilegia statuti, illud non est privilegium concessum per summum Pontificem et Imperatorem» (BALDO, *De statutis* cit., Q. *Clericus*, pp. 104v-105r).

parte, la norma statutaria qui presa in esame non viola la *libertas Ecclesiae* (come nel caso di una disposizione che limitasse un privilegio concesso dal Pontefice), ma è legittima. Esiste per gli ecclesiastici un privilegio di foro considerato intangibile, ma ciò non significa che gli ecclesiastici godano degli stessi privilegi anche quando scelgano di utilizzare la giurisdizione civile<sup>143</sup>. In questo caso devono seguire le norme degli statuti, che possono legittimamente deliberare su questa materia.

Baldo precisa poi la portata effettiva della violazione della *libertas Ecclesiae* da parte delle norme degli statuti: la norma è invalida soltanto se la deroga – posta per discriminare gli ecclesiastici – costituisce la «causa finale» della norma, mentre negli altri casi può essere accettata<sup>144</sup>. L'autorità comunale, inoltre, non può validamente deliberare in materia ecclesiastica per difetto di competenza. In quest'ottica il limite di legiferare posto al comune nelle materie strettamente ecclesiastiche è invalicabile<sup>145</sup>. Ciò che la legislazione

<sup>143</sup> In questa prospettiva si può leggere una disposizione degli statuti di Cremona del 1339: «*Rubrica de iure reddendo clericis*. Item statutum est quod simile jus et eadem ratio fiat (*sic*) laicis de clericis quem ad modum faciunt clerici de laicis. Et predicta vendicent sibi locum tam in causis civilibus quam criminalibus. Et hoc habeat in presentibus et futuris» (*Statuta et ordinamenta comunis Cremonae*, a c. U. GUALAZZINI, Milano 1952, p. 97). Considerazioni di ordine generale sul diritto statutario, con accenni anche ai rapporti con il diritto comune, a partire dall'analisi della legislazione cremonese, in U. GUALAZZINI - G. SOLAZZI - A. CAVALCABÒ, *Gli statuti di Cremona del MCCCXXXIX e di Viadana del secolo XIV. Contributi alla teoria generale degli statuti*, I-II, Milano 1952-1953.

<sup>144</sup> «Statuta derogantia libertati Ecclesiae, sunt nulla, quando causa finalis est derogationis. Statuta quae intendunt derogare libertati Ecclesiae sunt nulla, quando causa finalis est derogationis, de quo vide in Auth cassa C. de epi. et cle. [C. 1,2,12] et in Auth statuimus [C. 1,3,32] Baldus in l. cunctos populos C. de Summa Trinitate [C. 1,1,1]. Statutum de rebus factis vel ecclesiasticis, non valet nam hoc non pertinet ad laicos» (BALDO, *De statutis* cit., Q. *Ecclesia*, pp. 110v-111r).

<sup>145</sup> Secondo Baldo l'annullamento delle norme statutarie contrarie alle prerogative ecclesiastiche può non essere un rimedio sufficiente per evitare abusi da parte dei comuni; occorre cancellare materialmente tali disposizioni invalide dai

statutaria può fare è deliberare sulle concrete modalità di esercizio dei diritti, che non può eliminare o modificare nella loro sostanza, o precisarne aspetti secondo le esigenze o le consuetudini locali.

Nell'affermare la violazione della «libertà» ecclesiastica esclusivamente da parte della norma che abbia come effetto principale proprio tale violazione, si possono escludere in concreto molti casi. Attraverso la sua *interpretatio* il giurista compie un'opera di adattamento dei principi giuridici alla concreta realtà: la garanzia della *libertas Ecclesiae*, così come era sorta nel secolo precedente, continua ancora ad essere accettata come principio generale, ma una sua applicazione è ormai da valutarsi caso per caso e rifiutata in molte situazioni. Come negli statuti diviene un principio generale o una formula tralatizia ripetuta nelle diverse redazioni, ad esempio ad Ivrea, così la dottrina della seconda metà del secolo offre un'interpretazione aderente alle mutate condizioni istituzionali<sup>146</sup>.

Appare evidente la funzione dell'invalidità in questo campo: quella di uno strumento di garanzia dell'ordinamento giuridico, una sorta di «valvola di sicurezza», che impedisce di oltrepassare gli argini in cui la normativa particolare deve incanalarsi. La dottrina contribuisce a fissare i limiti della normativa comunale, evitando in ogni caso il rischio di una dilatazione abnorme delle fattispecie d'invalidità per contrasto con il diritto divino e riconducendo molti dei contrasti, anche politici, fra Chiesa e comuni nell'ambito della soluzione giuridica<sup>147</sup>.

testi statuari: M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., p. 249.

<sup>146</sup> Sempre per quanto riguarda gli interessi espressamente tutelati dall'ordinamento canonico, gli statuti contengono spesso norme che ritengono invalidi i contratti usurari. Anche la dottrina statutaria è concorde ritenendo contrari al diritto divino e all'*aequitas* i negozi giuridici viziati da usura. Cfr. ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., II, Q. CL, pp. 23v-24r e BALDO, *De statutis* cit., Q. *Usura*, p. 154r-v.

<sup>147</sup> Per tutti, cfr. M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 154-174.

L'invalidità degli atti contrari alla *libertas Ecclesiae*, mai negata durante i secoli del basso medioevo, viene a mutare a partire dal XIV secolo<sup>148</sup>. Da un'applicazione rigida e diffusa nel Duecento, spesso legata a contrasti politici serrati fra la Chiesa e i comuni, si passa a considerare la «libertà» della Chiesa come principio ispiratore della stessa legislazione comunale, operante per lo più in casi-limite e di palese violazione dei diritti ecclesiastici<sup>149</sup>; restano così immutati i principi generali elaborati dalla dottrina a partire dalle fonti, per lo più canoniche, ma l'applicazione viene a modellarsi nelle diverse realtà locali in modo meno incisivo.

L'invalidità delle norme illegittime non è mai messa in discussione<sup>150</sup>, ma diminuisce il rilievo che assume concretamente per l'ordinamento comunale<sup>151</sup>. L'invalidità delle norme non è sanabi-

<sup>148</sup> Disposizioni di questo genere sono presenti, ad esempio, negli statuti, Torino (1360), Chieri (1313), Bergamo (1331 e 1353), pur con qualche punto controverso, Verona (1327), Lucca (1308), Firenze (nelle varie redazioni), Arezzo (1327), Spoleto (1333), oltre ai casi già esaminati di Pisa, Milano e Ivrea.

<sup>149</sup> In alcuni casi non sono esclusi dalla menzione neppure gli atti privati.

<sup>150</sup> Aderiscono pienamente a tale punto di vista naturalmente anche i canonisti: per tutti Giovanni d'Andrea. Nel pensiero del grande giurista bolognese le prerogative ecclesiastiche rappresentano un vincolo tassativo per la normativa particolare e per ogni tipo di atto giuridico del *ius humanum*, sanzionato senz'altro con l'invalidità dell'atto illegittimo. In linea generale, infatti, anche per i canonisti la nullità si pone nei singoli casi concreti di violazione della *libertas* ecclesiastica come efficace strumento di garanzia dell'autorità e dei privilegi della Chiesa, oltre che difesa dell'armonia dell'intero sistema giuridico. Spunti in B. SZABÓ-BECHSTEIN, *Libertas Ecclesiae. Ein Schlüsselbegriff des Investiturstreit und seine Vorgeschichte*, Roma 1985 e ID., *Libertas Ecclesiae vom 12. bis zum Mitte 13. Jahrhunderts*, in *Die abendländische Freiheit vom 10. bis 14. Jahrhunderts*, Sigmaringen 1991, pp. 147-176.

<sup>151</sup> La dottrina duecentesca concorda su questo punto. Cfr. *supra*, par. 3.4; si veda pure, ALBERTO DA GANDINO, *Quaestiones...* cit., q. IX, p. 159: «*Quando potestas iurat servare statuta civitatis. Sed quid si potestas iuravit servare omnia statuta civitatis cuius est potestas, et illa civitatis habet statuta aliqua contra libertatem ecclesie? Numquid teneatur ea servare, cum nulla sint ipso iure, ut in Auth. cassa et irrita, C. de sacrosantiss ecclesiis [I.2.12]? Certe dic quod non teneatur servare. ... Sed quid si iuret statutum contra libertatem ecclesie? Teneatur*

le e neppure relativa; è, invece, un'invalidità assoluta (di pieno diritto), operante per virtù propria (*ipso iure*) al di fuori di specifiche impugnazioni e al di là di rigide formalità procedurali<sup>152</sup>.

4. *Le invalidità come limite nell'ordinamento: la garanzia delle autorità secolari*<sup>153</sup>.

Su un diverso piano rispetto alle invalidità derivanti dal contrasto con le prerogative ecclesiastiche si collocano quelle conseguenti al mancato rispetto delle prerogative delle autorità civili sovraordinate ai comuni<sup>154</sup>. Ci si pone, in effetti, in una prospettiva ben diversa rispetto alle fattispecie d'invalidità derivanti dai con-

observare? Respondeo: Non teneatur observare». Cfr. anche, M.G. DI RENZO VILLATA, *La Constitutio in basilica beati Petri...* cit., pp. 175-215.

<sup>152</sup> Cfr. U. NICOLINI, *Certezza del diritto e legge giusta nell'età comunale*, in *Scritti di storia del diritto italiano*, Milano 1983, pp.19-21.

<sup>153</sup> Si utilizza qui il termine secolare «per identificare la legislazione e la giurisdizione che emanano da poteri laici in contrapposizione o in concorrenza con il potere ecclesiastico: non quindi il diritto civile in senso stretto (almeno come lo intendiamo noi oggi) e nemmeno il diritto positivo, in quanto abbiamo anche un diritto positivo ecclesiastico e, d'altra parte, un diritto secolare come il diritto romano che non può essere definito positivo in senso stretto nell'epoca qui considerata se non nella misura in cui viene fatto proprio, recepito, dalle istituzioni esistenti» (P. PRODI, *Una storia della giustizia...* cit., p. 110).

<sup>154</sup> Notizie generali e riferimenti bibliografici sulle autorità imperiale e regia nel diritto medievale, per tutti, in: F. CALASSO, *Gli ordinamenti giuridici...* cit., pp. 153-277; ID., *I Glossatori e la teoria della sovranità. Studio di diritto comune pubblico*, Milano 1957; G. DE VERGOTTINI, *Lezioni di storia del diritto italiano. Il diritto pubblico italiano nei secoli XII-XV*, Milano 1960; E. CORTESE, *Il problema della sovranità nel pensiero giuridico medievale*, Roma 1966; A. CHECCHINI, *Impero, Papato e comunità particolari nelle dottrine dei glossatori*, in *Atti del convegno internazionale di studi accursiani - Bologna 21-26 ottobre 1963*, a c. G. ROSSI, Milano 1968, I, pp. 115 ss.; M. SBRICCOLI, *Crimen lesae...* cit., pp. 44-116; M. CAVINA, *Imperator Romanorum triplici corona coronatur. Studi sull'incoronazione imperiale nella scienza giuridica italiana fra Tre e Cinquecento*, Milano 1991 e M. CARAVALA, *Ordinamenti giuridici...* cit., in specie pp. 629-706.



trasti con il diritto divino e i privilegi della Chiesa<sup>155</sup>; nei rapporti fra le autorità civili si trova una significativa documentazione della natura pluralista dell'ordinamento medievale, in cui le normative comunali sono vincolate anzitutto al rispetto dell'autorità imperiale, anche se spesso lontana e poco esigente, pena l'invalidità delle disposizioni illegittime<sup>156</sup>.

Queste situazioni, riguardanti i rapporti fra le autorità civili, rientrano nelle relazioni caratteristiche di un ordinamento in cui «proprio in conseguenza della 'costruzione a gradi' dell'ordinamento complessivo della ecumene cristiana, segnata da un criterio di 'indisponibilità' (di 'irriformalità') dei ripiani normativi di maggior livello, le grandi controversie pubblicistiche del tempo de-

<sup>155</sup> Pilastro della visione medievale è la distinzione gelasiana fra prerogative civili e religiose, mai messa in discussione nel corso dei secoli, anche se foriera di numerosi contrasti pratici e dottrinali sui «confini» dei poteri della Chiesa e dell'Impero: tale distinzione non significa, evidentemente, indifferenza o separazione assoluta: per tutti, cfr. F. CALASSO, *Medio Evo...* cit., pp. 140-180 e pp. 345-365. Altro caposaldo della concezione politica medievale è il valore «costituzionale» degli assetti istituzionali costituiti: lo aveva notato a suo tempo già U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. XIII-XXIII e pp. 23-35; ha insistito su tale «costituzionalità» dell'epoca del diritto comune Raffaele Ajello, rilevando nella presenza di principi giuridici radicati e durevoli una funzione antesignana di quella delle più recenti Costituzioni scritte: cfr. R. AJELLO, *Illegalità dei «legali»? Costituzionalismo d'antico regime nel Mezzogiorno d'Italia e metodo asociologico degli idealisti*, in «Frontiere d'Europa», 3 (1997), pp. 5-79 e pure D. RICHET, *Lo spirito delle istituzioni. Esperienze costituzionali nella Francia moderna*, Introduzione di F. DI DONATO, Roma - Bari 1998. Ha scritto recentemente di «costituzione cittadina», riprendendo il pensiero di Gerhard Dilcher, A. DE BENEDICTIS, *Lecture*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 26 (1997), pp. 420-430.

<sup>156</sup> All'epoca del Barbarossa le consuetudini cittadine *contra legem*, cioè in contrasto con le disposizioni imperiali, erano considerate invalide, salvo espressa autorizzazione imperiale: in seguito, lo sviluppo delle teorie giustificative del *ius proprium* confinarono tale previsione ai limiti dell'inoperatività. L'affermazione della piena legittimità degli statuti condusse, infatti, alla convinzione che il «jus comune era, quindi derogabile purché non venissero valicati certi limiti, purché in altre parole, non venisse annullato il diritto generale» (U. GUALAZZINI, *Considerazioni in tema...* cit., p. 66).

notano un carattere che le fa diverse da quelle cui oggi siamo avvezzi»<sup>157</sup>.

Fra queste spiccano, in diversa misura e ad un diverso livello, l'autorità imperiale e quelle signorili, le cui prerogative costituiscono, sotto pena d'invalidità, un limite alla legislazione comunale<sup>158</sup>.

Senza dubbio, c'è differenza fra i rapporti dei comuni con l'Impero e quelli con le signorie territoriali dell'Italia centro-settentrionale, mentre ancora diverse sono le relazioni fra i comuni e la monarchia siciliana, specialmente a partire dal regno di Federico II<sup>159</sup>. Si possono evidenziare i caratteri distintivi delle diverse fattispecie d'invalidità ed è abbastanza facile cogliere nei diversi ambiti il ruolo svolto generalmente dalle invalidità: uno strumento esistente nell'ordinamento per assicurare l'osservanza dei limiti imposti al *ius proprium* dalle prerogative delle autorità dell'Impero e – su un diverso piano – dalle autorità signorili.

#### 4.1. *Le prerogative imperiali*<sup>160</sup>.

Nei rapporti fra comuni e autorità imperiale spiccano i casi d'invalidità delle norme statutarie determinati dall'esorbitare dei li-

<sup>157</sup> P. BELLINI, *Legislatore, giudici, giuristi...* cit., pp. 183-184; egli precisa, poi, che i contrasti politici fra ordinamenti assumono una veste in cui spesso prevale il profilo strettamente giuridico su quello politico ed è proprio in un tale contesto che si afferma l'importanza dell'invalidità: cfr. *ibidem*.

<sup>158</sup> Caso emblematico quello di Ivrea (cfr. *supra*, parte II, cap. IV, par. 1). Considerazioni di rilievo di carattere generale in D. QUAGLIONI, *La legislazione del principe e gli statuti urbani nell'Italia del Quattrocento*, in *Principi e città alla fine del Medioevo*, a c. S. GENSINI, Pisa 1995, pp. 55-71.

<sup>159</sup> Cfr. M. BELLOMO, *Le istituzioni particolari e i problemi del potere. Dibattiti scolastici dei secoli XIII-XIV*, in *Studi in memoria di Giuliana d'Amelio. I. Studi storico-giuridici*, Milano 1978, pp. 1-40 e V. PIERGIOVANNI, *La normativa comunale in Italia in età fredericiana, in Federico II 1194-1994... colendo iustitiam et iura condendo. Federico II legislatore del Regno di Sicilia nell'Europa del Duecento*, Roma 1997, pp. 619-635.

<sup>160</sup> Nello specifico, cfr. G. DE VERGOTTINI, *L'Impero e lo «jus statuendi» dei Comuni*, in *Scritti di storia...* cit., II, pp. 469-504.

miti delle autonomie comunali normative e giurisdizionali; a ben vedere, si tratta di fattispecie previste da un punto di vista teorico, ma poco incidenti operativamente: l'affermazione dell'invalidità delle disposizioni emanate *contra auctoritatem Imperii* è indiscutibile, ma è raro rilevarne la pratica operatività <sup>161</sup>.

Manca infatti all'autorità imperiale la capillare forza di attrazione e di resistenza nell'applicazione dei principi giuridici propria dell'autorità ecclesiastica, in grado invece di condizionare più dell'Impero l'assetto delle legislazioni statutarie, la loro applicazione e la loro interpretazione <sup>162</sup>. L'inesorabile affermazione, nella pratica come nella dottrina, della piena potestà normativa dei comuni relega al rango di disposizioni pressoché prive di sanzione giuridica quei precetti volti a garantire effettivamente la supremazia della 'giurisdizione' imperiale sui comuni <sup>163</sup>.

<sup>161</sup> La dialettica fra autorità imperiale e autonomie statutarie subisce una svolta nel periodo di Federico I, culminante con la *permissio* imperiale della pace di Costanza, che pure doveva garantire – almeno nell'intenzione imperiale – una piena effettività della supremazia dell'Impero nei confronti del *ius proprium*: si vedano, per tutti e da diversi punti di vista, G. DE VERGOTTINI, *L'Impero...* cit., pp. 470-475; G. DILCHER, *Die Entstehung der lombardischen Stadtkommune*, Aalen 1967; M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., pp. 31-47; G. VISMARA, *Struttura e istituzioni della prima Lega lombarda*, in *Scritti di storia giuridica. 3. Istituzioni lombarde*, Milano 1987, pp. 15-68 (già in *Atti del XXIII Congresso Storico Subalpino* (Alessandria, 6-9 ottobre 1969), Alessandria 1970, pp. 291-332) e F. CARDINI, *Il Barbarossa. Vita, trionfi e illusioni di Federico I Imperatore*, Milano 1985, *passim*. Oltre al controllo sulla legislazione, il Barbarossa tentò di imporre, com'è noto, ai comuni le proprie prerogative anche per quanto riguarda, ad esempio, le autorità comunali e il regime delle acque: su quest'ultimo aspetto, cfr. L. MOSCATI, *Le concessioni di acque tra diritto comune e codificazione unitaria*, in *I rapporti contrattuali...* cit., pp. 322-327.

<sup>162</sup> Un caso significativo è quello di Bergamo, ove le autorità regie e imperiali riescono, invece, in varia misura a condizionare l'evoluzione del *ius proprium* comunale: ripercorre tali vicende C. STORTI STORCHI, *Diritto ed istituzioni a Bergamo...* cit., soprattutto alle pp. 337-411; in generale, cfr. E. CORTESE, *Il diritto nella storia...* cit., II, pp. 270-287.

<sup>163</sup> Per tutti, si vedano in generale: U. GUALAZZINI, *Considerazioni in tema...* cit., pp. 51-68 e pp. 81-107; G. DE VERGOTTINI, *La rinascita politica medievale*, in

Con la piena affermazione nella pratica e nella *scientia iuris* della legislazione particolare dei comuni, databile a partire dalla vittoria della prima Lega lombarda nei confronti dell'imperatore Federico I e dalla conseguente pace di Costanza, il limite rappresentato dall'autorità imperiale viene con il procedere del tempo a costituire, al più, un condizionamento politico, privo di una specifica sanzione giuridica, come l'invalidità<sup>164</sup>.

La supremazia imperiale, pur se generalmente accettata<sup>165</sup>, soprattutto nel secolo XII, viene erosa a più riprese dallo sviluppo

*Storia universale*, Milano 1961, IV-2, pp. 76-280; P. BREZZI, *I Comuni cittadini italiani e l'Impero medioevale*, in *Questioni di storia medievale*, Milano 1964, pp. 177-207 e M. CARVALE, *Ordinamenti giuridici...* cit., pp. 473-547. Per l'affermazione nella dottrina delle autonomie dei comuni cfr., fra i moltissimi, F. CALASSO, *Medio Evo...* cit., pp. 453-501 e M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., in specie pp. 27-47.

<sup>164</sup> Importanti analisi sull'incidenza dell'autorità imperiale sul tessuto istituzionale medievale in P. COSTA, *Iurisdictio...* cit., pp. 184-223 e pp. 307 ss.; egli osserva che: «Se fino al 1250 l'impero è effettivamente apparso agli uomini dell'epoca una potenza sovranazionale e sovrana, il linguaggio politico ha elaborato, muovendo da un'analisi di quella situazione contingente, un sistema di simboli che, forniti di una loro coerenza logico-ideale e di una loro (relativamente autonoma) capacità di significazione, finisce per riflettere situazioni reali parzialmente diverse dentro gli stessi moduli segnici. È così che dopo il crollo del 1250, l'Impero rimase un punto di equilibrio del linguaggio politico-giuridico: esso ormai era divenuto non tanto un mito, cioè una suggestione puramente irrazionale, quanto piuttosto un modello di linguaggio, un sistema di riferimento nella interpretazione delle complesse situazioni politiche reali. Esso era il processo di potere valido (e legittimo, e quindi universale). Senza un criterio, un parametro di validità, era impossibile orientarsi politicamente. Ogni fenomeno politico, anche il più lontano dalla 'misura' di validità consacrata dal *Corpus Iuris*, verrà spiegato in opposizione o in accordo, ma comunque sempre in riferimento a quel sistema autoritativo di simboli e al processo di potere valido che lo sorreggeva» (p. 196); cfr. anche P. MARCHETTI, *De iure finium...* cit., particolarmente pp. 63-140 e pp. 210-222.

<sup>165</sup> È opinione ormai diffusa che – al di là delle apparenze – i comuni non intesero mai contrapporsi all'Impero in quanto tale, ma si coalizzarono contro una certa forma di dominazione e di ingerenza imperiale, che rendeva impossibile lo sviluppo delle autonomie cittadine e illegittima la legislazione comunale: per tutti, P. BREZZI, *I Comuni cittadini...* cit., pp. 187-194.

istituzionale dei comuni e della conseguente loro legislazione fino al periodo federiciano<sup>166</sup>: in questo periodo l'autorità imperiale riprende la propria funzione normativa, intervenendo – come già ricordato – anche nei confronti degli statuti con le celebri costituzioni di Federico II del 1220, che pure sono emanate a tutela delle prerogative ecclesiastiche e non di quelle imperiali<sup>167</sup>.

La normativa imperiale esercita, dunque, una funzione di compressione dell'autonomia normativa comunale, anche se si rivela, per lo più, funzionale alla difesa della *libertas Ecclesiae*<sup>168</sup>, senza giungere a 'difendere' in via diretta le stesse prerogative imperiali: ciò anche se negli intendimenti dell'Impero dovevano essere considerati invalidi gli statuti *contra ius Imperii* non esplicitamente riconosciuti dall'imperatore ed era ritenuto causa di risoluzione della validità e dell'efficacia delle norme comunali il venir meno della *fidelitas* all'Impero<sup>169</sup>.

Al di là dell'ideologia e delle intenzioni imperiali, ci si deve limitare, peraltro, a registrare soprattutto interventi puntuali e particolari di riconoscimento o di cassazione delle norme locali, non incidenti a livello generale sulla ormai debordante e incontrollabile legislazione statutaria<sup>170</sup>.

<sup>166</sup> Oltre alla bibliografia già richiamata, utili notizie nel classico volume di E. KANTOROWICZ, *Federico II...* cit., in specie pp. 74-158 e pp. 526-702.

<sup>167</sup> Cfr. *supra*, par. 2.

<sup>168</sup> L'Impero si pone in questo senso in posizione di alta tutela degli interessi della Chiesa, cercando d'imporne l'osservanza alle dinastie feudali e, soprattutto, ai comuni, come testimoniato dalle costituzioni federiciane che cassano tutti gli statuti italiani contrari alla *libertas Ecclesiae*: oltre a quanto richiamato *supra*, par. 3, cfr. G. DE VERGOTTINI, *L'Impero...* cit., pp. 486-491. Si può registrare il tentativo imperiale di legare – al pari di quanto rilevato per alcune autorità signorili, ad esempio per i Savoia ad Ivrea – la propria effettiva superiorità e incidenza (cioè il cosiddetto *honor Imperii*) nei confronti del *ius proprium* comunale a quella della Chiesa e delle sue prerogative, *ibidem*, pp. 484-486.

<sup>169</sup> G. DE VERGOTTINI, *L'Impero...* cit., pp. 484-486 e G. CHIODI, *Istituzione e attività...* cit., pp. 218-254.

<sup>170</sup> Valga quanto riportato da G. DE VERGOTTINI, *L'Impero...* cit., pp. 475-487, con particolare riguardo alle vicende dei comuni di Pavia, Genova e Pisa; in

L'invalidità svolge, quindi, in questo campo un ruolo assai modesto, essendo la dialettica tutta relegata, fra i diversi ordinamenti, su un piano assai più politico che giuridico (come nei frequenti casi di diretto intervento, anche militare, di Federico II nei confronti di comuni ghibellini) e mancando una produzione normativa imperiale direttamente volta alla garanzia delle prerogative dell'Impero stesso <sup>171</sup>.

Il declino dell'autorità imperiale accentua tale tendenza, in cui alla parabola discendente dell'Impero si associa la perdita dell'autonomia legislativa dei comuni, non certo determinata dall'affermazione dell'effettiva supremazia imperiale, ma piuttosto dall'avvento delle signorie e dal conseguente tramonto dell'epoca d'oro dei comuni medievali <sup>172</sup>.

#### 4.2. *Le prerogative signorili.*

Sono di maggiore rilievo, sia per la frequenza con cui si presentano sia per quanto riguarda la ricostruzione dei profili delle fattispecie d'invalidità, le situazioni determinate dai limiti imposti ai

effetti «è chiaro che, nel riconoscere le buone consuetudini dei Comuni ghibellini, l'Impero intendeva riconoscere anzitutto quelle che non potessero pregiudicare al proprio sistema di governo, ai propri diritti imprescrittibili nonostante l'esistenza di contrarie consuetudini cittadine, che per esso non potevano affatto essere riconosciute» (p. 478).

<sup>171</sup> Come esempio di quanto accennato valga il richiamo alla revoca della pace di Costanza compiuta nel 1226 da Federico II (con l'espressa cassazione degli statuti dei comuni della seconda Lega lombarda: cfr. G. DE VERGOTTINI, *L'Impero...* cit., pp. 482-485), che non impedì in alcun modo la sua vigenza e perfino il suo inserimento fra i *libri legales* (E. CORTESE, *Il diritto nella storia...* cit., pp. 266-269). Sulla rarefazione della legislazione imperiale (e regia) nel periodo medievale cfr., in generale, P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., pp. 130-136.

<sup>172</sup> Per tutti, P.S. LEICHT, *Regnum Siciliae e Regnum Italiae ai tempi di Federico II*, in *Scritti vari di storia del diritto italiano*, Milano 1943, I, pp. 323-335, già in «Atti della Società italiana per il progresso delle scienze», IV (1935); G. DE VERGOTTINI, *L'Impero...* cit., pp. 495-504 e F. MARTINO, *Federico II: il legislatore e gli interpreti*, Milano 1988, pp. 135-148.

comuni dalle signorie territoriali, là dove i comuni vengono a trovarsi in condizioni di soggezione o di «autonomia limitata». In queste situazioni i comuni sono soggetti ad innumerevoli limiti nella propria potestà normativa, sottoposta in molti casi all'*adprobatio* come condizione di validità delle disposizioni statutarie <sup>173</sup>.

Anche qui il contenuto di questo limite ha una rilevanza primariamente «politica»: l'affermazione delle signorie territoriali <sup>174</sup> comporta, infatti, la limitazione dei gradi di autonomia dei poteri locali e la conseguente compressione dell'operatività degli statuti comunali <sup>175</sup>.

L'invalidità 'assiste' la supremazia signorile nei confronti dei comuni soggetti, provocando l'annullamento delle disposizioni comunali in contrasto con le prerogative signorili o la possibilità di una

<sup>173</sup> Fra i molti, si vedano G. CHITTOLINI, *La validità degli statuti cittadini nel territorio (Lombardia, sec. XIV-XV)*, in «Archivio storico italiano», CLX (2002), pp. 47-78 e L. MANNORI, *Il sovrano tutore. Pluralismo istituzionale e accentramento amministrativo nel principato dei Medici. (Secc. XVI-XVIII)*, Milano 1994, pp. 102-114. Di un certo interesse è l'esempio di Bergamo, le cui vicende culminano con la dedizione della città al re Giovanni di Boemia nel 1331 e con il conferimento allo stesso sovrano della titolarità del potere legislativo: «... et quid quid eidem domino Johanni Regi et predicits placuerit sit lex statutum et ordinamentum et decretum irrevocabillia et irrevocabille comunis Pergami precisum derogatorium et abrogatorium omnibus legibus statutis consuetudinibus et iuribus quibuscumque. Et pro lege statuto ordinamento et decreto comunis Pergami observetur» (cfr. C. STORTI STORCHI, *Diritto e istituzioni...* cit., p. 373 e in generale pp. 337-411).

<sup>174</sup> Caratteri del cosiddetto «Stato regionale» in G. CHITTOLINI, *La formazione dello Stato regionale...* cit., *passim* e ID., *La crisi degli ordinamenti comunali e le origini dello Stato del Rinascimento*, a c. G. CHITTOLINI, Bologna 1979. Di un certo rilievo sono anche le considerazioni di Giovanni de Vergottini dedicate ai rapporti fra i comuni e i principati italiani: G. DE VERGOTTINI, *Lezioni di storia...* cit., soprattutto pp. 9-25; cfr. inoltre G. MIGLIO, *La crisi dell'universalismo politico medievale e la formazione ideologica del particolarismo statale moderno*, estr. da *Marsilio da Padova. Studi raccolti nel VI centenario della morte*, a c. A. CECCHINI - N. BOBBIO, Padova 1942.

<sup>175</sup> M. CARVALE, *Ordinamenti giuridici...* cit., pp. 549-706 e M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., pp. 209 ss.

loro modificazione da parte degli organismi comunali<sup>176</sup>; pur nella diversità di situazioni – prime fra tutte quelle già esaminate di Milano e di Ivrea –, il tentativo delle signorie territoriali, soprattutto a partire dalla seconda metà del secolo XIV, di operare un controllo sulle autonomie locali passa anche attraverso il vaglio della legislazione comunale, con la previsione d'invalidità delle disposizioni contrarie all'autorità signorile e alla sua legislazione<sup>177</sup>.

Le disposizioni, che comportano l'invalidità delle norme in contrasto con le prerogative signorili, vengono generalmente inserite negli statuti su pressione delle stesse autorità superiori e spesso accostate alle disposizioni, senz'altro teoricamente più fondate e più diffuse, sull'invalidità delle norme in contrasto con la «libertà» della Chiesa<sup>178</sup>.

<sup>176</sup> Una situazione significativa è quella dell'area piemontese, in cui scarseggiano i comuni «liberi» e prevalgono i comuni «soggetti»: l'osservazione di E. BESTA, *Fonti: legislazione...* cit., pp. 557-568 è stata ripresa più di recente da P. CASANA, *Gli Statuti di Vernante...* cit., pp. 13-20 e pp. 179-187; inoltre, cfr. R. BORDONE, «*Civitas nobilis et antiqua*». *Per una storia delle origini del movimento comunale in Piemonte*, in *Piemonte medievale. Forme del potere e della società. Studi per Giovanni Tabacco*, Torino 1985, pp. 29-61 e C. MONTANARI, *Gli statuti piemontesi...* cit., pp. 108-134; interessanti esemplificazioni anche in *Le franchigie e gli statuti di Verrua*, a c. I. SOFFIETTI, Alessandria 1976. Un esempio di un certo interesse è quello degli statuti di Alessandria del 1297, che prevedono la casazione delle disposizioni cittadine che riportino anche solo la menzione delle prerogative del marchese di Monferrato: *Codex. statutorum...* cit., p. CCCXXVIII.

<sup>177</sup> Emblematico il caso degli Stati sabaudi, soprattutto a partire dai *Decreta seu statuta* di Amedeo VIII: cfr. I. SOFFIETTI - C. MONTANARI, *Il diritto negli Stati sabaudi...* cit., pp. 7-29 e *supra*, parte II, cap. IV; per la Lombardia, cfr. G. CHITTOLINI, *Di alcuni aspetti della crisi dello stato sforzesco, in Milano e Borgogna...* cit., pp. 131-143.

<sup>178</sup> In generale, la legislazione signorile inizia la sua diffusione già in periodo medievale, fino all'inizio del periodo moderno: cfr. G. S. PENE VIDARI, *Considerazioni sugli statuti signorili*, in corso di stampa negli *Studi in memoria di Adriano Cavanna*.



#### 4.2. Il *Regnum* meridionale.

Una problematica molto specifica si trova, infine, nella complessa e assai discussa (anche nella storiografia più recente)<sup>179</sup> situazione dei comuni del *Regnum* meridionale, in cui la maggiore invadenza del potere regio condiziona non soltanto la vita politica dei comuni, ma anche l'assetto delle legislazioni particolari e la concreta validità delle disposizioni delle *consuetudines* delle città delle zone continentali del sud Italia e della Sicilia<sup>180</sup>.

<sup>179</sup> Dopo la tradizionale e assai risalente opera di A. DEL VECCHIO, *La legislazione di Federico II Imperatore*, Torino 1874 (in specie pp. 1-51) segnalò, per tutte, le posizioni difformi nell'interpretare l'indole dell'autonomia dei comuni del *Regnum* (siciliani in specie) proposte di recente da Federico Martino e Andrea Romano: cfr., per esempio, F. MARTINO, *Federico II e le autonomie locali. Considerazioni sulla formula «Consuetudines approbatae»*, in «Studi Senesi», 103 (1992), pp. 427-455; ID., *Messana nobilis Siciliae caput. Istituzioni municipali e gestione del potere in un emporio del Mediterraneo*, Roma 1994; A. ROMANO, *Diritto comune e diritti particolari nel sistema normativo del «Regnum Siciliae»*, in *Istituzioni diritto e società in Sicilia*, Messina 1988, pp. 209 ss.; ID., *Fra assolutismo regio ed autonomie locali. Note sulle consuetudini delle città di Sicilia*, in *Legislazione e società... cit.*, pp. 213-264; ID., *Prefazione*, in V. LA MANTIA, *Antiche consuetudini delle città di Sicilia*, Messina 1993, pp. V-LXXXVIII. Notazioni di un certo interesse sulle vicende delle autonomie siciliane (con ampia bibliografia) in B. PASCIUTA, *In Regia Curia civiliter convenire. Giustizia e città nella Sicilia tardo-medievale*, Catania 2001 (poi Torino 2003), in specie pp. 73-117 e pp. 377-403. Le vicende degli ordinamenti particolari del *Regnum* hanno attirato l'attenzione di numerosi studiosi e favorito un ampio dibattito: per i termini dello stesso, con i riferimenti essenziali, cfr. M. CARVALE, *La monarchia meridionale. Istituzioni e dottrina giuridica dai Normanni ai Borboni*, Roma - Bari 1998, pp. 167-200 (ove viene ristampato il saggio *La legislazione statutaria dell'Italia meridionale e della Sicilia*, già apparso in *Gli statuti sassaresi... cit.* e G.S. PENE VIDARI, «Assise», *consuetudini, statuti: note comparative*, in *Le Assise di Ariano 1140-1990. Atti del convegno internazionale di studi ad 850 anni dalla promulgazione. Ariano Irpino, 26-27-28 ottobre 1990*, a c. O. ZECCHINO, Ariano Irpino 1994, pp. 212-218.

<sup>180</sup> M. CARVALE, *Il Regno normanno di Sicilia*, Milano 1966; E. MAZZARESE FARDELLA, *Aspetti dell'organizzazione amministrativa nello Stato normanno e svevo*, Milano 1966. Inoltre, cfr. P. COLLIVA, *Ricerche sul principio di legalità nell'amministrazione del Regno di Sicilia al tempo di Federico II. I. Gli organi centrali e regionali*, Milano 1964.

Fin dal secolo XII si afferma, per le città, la possibilità di avvalersi delle proprie antiche norme e consuetudini purché non contrastino *manifestissime* con le disposizioni regie e vengano così approvate dall'autorità centrale<sup>181</sup>. In seguito, si passa all'applicazione della normativa regia (a partire dalla celebre costituzione *Puritatem* contenuta nel libro I del *Liber Augustalis* di Federico II), che comporta l'invalidità delle disposizioni particolari considerate in contrasto con le prerogative contenute nella legislazione regia<sup>182</sup>.

L'invalidità assume anche in tale contesto un ruolo ancillare nei confronti delle superiori istanze del potere centrale, come è emblematicamente testimoniato dalla costituzione federiciana *De resignandis privilegiis* del 1220, con la quale furono dichiarati invalidi tutti i privilegi locali concessi, anche ai comuni, a partire dal 1189, a meno di una comprovata documentazione sottoposta a puntuale verifica dalla cancelleria imperiale<sup>183</sup>.

E nella stessa direzione già individuata dai provvedimenti federiciani – pur nelle mutate situazioni politiche e istituzionali successive alla morte di Federico II – si può collocare anche lo svilup-

<sup>181</sup> Cfr. A. ROMANO, *Consuetudini, statuti e privilegi cittadini nella realtà giuridico-istituzionale del Regno di Sicilia*, in *A. Ennio Cortese...* cit., III, pp. 157-175.

<sup>182</sup> In materia la bibliografia è molto ampia; per tutti, si vedano le valutazioni differenti (con i riferimenti ivi contenuti) di: G.M. MONTI, *Il diritto comune nella concezione sveva ed angioina*, in *Studi di storia e diritto in onore di Enrico Besta*, Milano 1939, II, pp. 267-300; F. CALASSO, *La costituzione «Puritatem» del Liber Augustalis e il diritto comune nel Regnum Siciliae*, in *Introduzione al diritto comune*, Milano 1951, pp. 235-302; M. BELLOMO, *Società e istituzioni...* cit., pp. 393-404; E. MAZZARESE FARDELLA, *Leggendo il Liber Augustalis*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXVIII (1995), pp. 35-57. Alcuni altri contributi di un certo rilievo sono pubblicati in A.L. TROMBETTI BUDRIESI, *Il 'Liber Augustalis' di Federico II di Svevia nella storiografia*, Bologna 1987. Per alcune valutazioni sulla storiografia: M. BELLOMO, *Problemi e tendenze della storiografia giuridica siciliana fra Ottocento e Novecento*, in *La presenza della Sicilia nella cultura degli ultimi cento anni*, II, Palermo 1977, pp. 989-1004.

<sup>183</sup> Per tutti, G. VITOLO, «Il più grande principe del mondo», in *Federico II...* cit., pp. 10-15.

po del *ius proprium* tre-quattrocentesco, condizionato non solo dai consueti limiti generali, primo fra tutti il diritto divino, ma anche dalla vigenza della normativa regia, considerata sempre più quale punto di forza della politica e dell'attività istituzionale dei sovrani isolani <sup>184</sup>.

## 5. Conclusione.

Nel complesso, sia nei rapporti con la Chiesa sia in quelli con le autorità civili sovraordinate, l'invalidità si muove sui due binari distinti, ma non totalmente disgiunti, della politica e del diritto. La necessità di garantire l'intangibilità delle prerogative ecclesiastiche, regie e signorili nei confronti delle autonomie comunali e delle legislazioni locali <sup>185</sup> comporta l'uso, fra gli altri strumenti, anche della sanzione dell'invalidità per le disposizioni statutarie contrarie alla *libertas Ecclesiae* e al « dominio » signorile <sup>186</sup>.

<sup>184</sup> Da ultimo, F. MAZZARELLA, « *Ius commune* », « *ius proprium* », e « *ius singulare* » nella Sicilia quattrocentesca di Alfonso il Magnanimo, in « Rivista internazionale di diritto comune », 11 (2000), pp. 183-233.

<sup>185</sup> Pur su piani diversi, concordano nel rilevare la centralità nel medioevo del nesso fra prerogative superiori e norme particolari: W. ULLMANN, *Principi di governo...* cit., pp. 281-411 e P. PRODI, *Una storia della giustizia...* cit., pp. 155-179; valutazioni più propriamente storico-giuridiche, fra i moltissimi, in F. CALASSO, *Medio Evo...* cit., pp. 439-467; U. NICOLINI, *Dirito romano e diritti particolari...* cit., pp. 79-169 e M. ASCHERI, *Leggi e statuti*, in *Lo spazio letterario del Medioevo*, a c. G. CAVALLO - C. LEONARDI - E. MENESTÒ, Roma 1995, III, pp. 541-574.

<sup>186</sup> Per tutti, si possono ricordare come emblematici i casi di Ivrea (si veda *supra*, parte II, cap. IV e G.S. PENE VIDARI, *Introduzione* cit., pp. LXXVI-CCXI), le vicende di molti statuti comunali lombardi (cfr. i cenni proposti *supra*, par. 3.2 e le considerazioni generali di C. STORTI STORCHI, *Aspetti generali della legislazione statutaria lombarda in età viscontea*, in *Legislazione e società...* cit., pp. 71-101) oltre ad alcune vicende toscane: cfr. L. MANNORI, *Il sovrano tutore...* cit., pp. 15-143. Il fenomeno della prevalenza dei poteri centrali nei confronti delle autonomie e delle libertà statutarie si accresce con la fine del medioevo: per tutti, G.S.

L'utilizzo dell'invalidità nelle diverse situazioni prese in esame è, peraltro, molto ampio per quanto riguarda la difesa della *libertas Ecclesiae*, mentre è assai limitato per i casi – a ben vedere più teorici che effettivi – di violazione da parte dei comuni delle prerogative dell'Impero: con il pieno riconoscimento della validità del *ius proprium* a partire dalla pace di Costanza, infatti, i contrasti fra comuni e Impero vengono a collocarsi in una sfera tutta politica, fino a perdere, con la caduta degli Svevi, la consistenza che aveva caratterizzato soprattutto i primi decenni del secolo XIII<sup>187</sup>.

La rilevanza delle fattispecie d'invalidità si assesta intorno a valutazioni al contempo politiche e giuridiche: in molte situazioni emergono le relazioni con le autorità e i privilegi ecclesiastici, modulate da criteri di pratica opportunità e di rispetto dei principi generali dell'ordinamento, accanto alle problematiche dei rapporti fra i comuni e l'Impero e fra i comuni e i poteri signorili territoriali.

Va notato, infine, che tutte queste situazioni si collocano ad una certa distanza dal rigore tecnico e terminologico che caratterizza, invece, l'assetto delle invalidità in altri settori dell'ordinamento, come quelli legati al diritto privato o al diritto processuale<sup>188</sup>.

PENE VIDARI, *Le libertà comunali...* cit., pp. 151-171 e P. GROSSI, *Un diritto senza stato...* cit., pp. 275-286.

<sup>187</sup> Fra i molti, E. CORTESI, *Il diritto nella storia...* cit., pp. 257-272.

<sup>188</sup> Su cui cfr. *infra*, parte III, cap. II, par. 3-4.



## CAPITOLO II

### LE INVALIDITÀ INTERNE AGLI STATUTI

SOMMARIO: 1. Le invalidità come tutela del diritto esistente. - 2. Le invalidità come garanzia di applicazione del diritto nell'esistente; 2.1. Le deliberazioni degli organismi comunali; 2.2. L'attività amministrativa comunale. - 3. Le invalidità della sentenza; 3.1. Le invalidità della sentenza: i primi sviluppi basso-medievali; 3.2. Le invalidità della sentenza: l'evoluzione trecentesca; 3.2.1. Testimonianze statutarie; 3.2.2. Testimonianze dottrinali. - 4. Le invalidità privatistiche. - 5. Conclusione.

#### 1. *Le invalidità come tutela del diritto esistente.*

I diritti della Chiesa, dell'Impero e dei vari signori, come si è potuto vedere fino ad ora, rappresentano a diverso titolo e su diversi livelli un limite esterno alla normativa comunale<sup>1</sup>. Ne esistono, però, anche taluni interni agli statuti stessi ed è opportuno valutare ora le invalidità rispetto agli statuti considerati come un *corpus* normativo 'rigido' e intangibile dai compilatori e dalle autorità del comune<sup>2</sup>.

Come esempio di questo fenomeno, oltre alle molte fattispecie già viste negli statuti esaminati, si può ricordare una disposizione degli statuti del comune di Parma del secolo XIV, che precisa esplicitamente l'intangibilità dello statuto<sup>3</sup>, oltre all'invalidità degli atti

<sup>1</sup> Secondo un punto di vista efficacemente richiamato anche da U. NICOLINI, *Diritto romano e diritti particolari...* cit., p. 16.

<sup>2</sup> Ciò avviene alla conclusione della prima fase di formazione e di assestamento degli statuti: cfr., per tutti, E. BESTA, *Fonti: legislazione...* cit., pp. 502-545 e U. SANTARELLI, *Pensiero giuridico...* cit., pp. 26-35.

<sup>3</sup> Per il significato giuridico dell'intangibilità statutaria si vedano, per tutti, S. CAPRIOLI, *Una città nello specchio delle sue norme...* cit., pp. 268-280 e U. SANTARELLI, *Pensiero giuridico...* cit., in specie pp. 31-35.

in contrasto con esso e il divieto – sanzionato anch'esso con l'invalidità – di ammettere deroghe. Il capitolo in questione è posto al termine dell'ultima rubrica della compilazione statutaria del 1325. Si tratta di una norma che contiene, esemplificativamente, il principio fondamentale, di rango per così dire « costituzionale », di coerenza al dettato statutario, in base al quale ciò che contrasta con le disposizioni più importanti e « rigide » della compilazione statutaria deve essere considerato senz'altro invalido:

« Et hoc capitulum sit precisum et praecise debeat observari, aliquo statuto vel reformatione in contrarium non obstante, ita quod non possit absolvi, nec ipsa absolutio peti, et si petita vel data fuerit non valeat »<sup>4</sup>.

Si possono pertanto evidenziare due diverse sfumature della « legalità » statutaria, alla luce anche delle numerose disposizioni di questo stesso tenore esaminate negli statuti di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea.

Anzitutto, la presenza di vincoli « costituzionali » imposti alle modifiche statutarie a pena d'invalidità della successiva produzione normativa comunale<sup>5</sup>. Le disposizioni statutarie a difesa dello statuto si ripetono quasi come clausole di stile nelle redazioni due-

<sup>4</sup> *Statuta Communis Parmae...* cit., p. 332.

<sup>5</sup> Riporto in proposito un passo di rilievo degli statuti ferraresi del 1288: « Statuimus et volumus et duximus inviolabiliter observandum et per hanc nostram legem municipalem per nos et heredes et discendentes et successores nostros perpetuo decernimus observari. ... Adicientes quod de anno in annum hoc statutum firmetur, et cetera supradicta et scribatur annuatim in corpore statutorum. ... Et quod si resistere seu contrastare reperiretur in presenti tempore vel futuro aliquod statutum vel faciendum ex nunc pro casso habeatur et inutili » (*Statuti di Ferrara dell'anno 1288*, a c. C. LADERCHI, Bologna 1964, pp. 4-5). Molte disposizioni vengono considerate dagli statuti come « tronche e precise », cioè intangibili e immodificabili: è proprio nei casi di modifica di queste disposizioni che scatta la sanzione dell'invalidità posta a difesa dei più importanti divieti statutari.

centesche e, soprattutto, trecentesche; c'è il tentativo da parte dei comuni di costruire delle limitazioni precise alle deroghe nei singoli casi e di impedire così agli organi comunali la modifica dello statuto, contro la discrezionalità e l'arbitrio degli organi assembleari e dei funzionari<sup>6</sup>. La norma statutaria vale per tutti e le deroghe ad essa sono generalmente invalide<sup>7</sup>.

Le norme statutarie più importanti costituiscono sempre il presupposto per la validità di tutte le altre e vincolano l'operato dei funzionari del comune e dei loro atti<sup>8</sup>. Secondo la mentalità dei legislatori comunali le disposizioni invalide non devono incidere in nessun modo e devono perciò essere disapplicate, cosa che tuttavia non sempre avviene nella pratica<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> Con riferimento alle norme di diritto penale dei comuni medievali, mettono in luce aspetti interessanti, fra gli altri, M. SBRICCOLI, «*Vidi communiter observari*»... cit., in specie pp. 231-250 e M. VALLERANI, *Il potere inquisitorio del podestà. Limiti e definizioni nella prassi bolognese di fine Duecento*, in *Studi sul Medioevo per Girolamo Arnaldi*, Roma 2001, pp. 379-386.

<sup>7</sup> Portando fino all'eccesso tali considerazioni c'è chi ha considerato i comuni medievali come «democrazie», vedendo nei testi statutari dei testi «costituzionali» *ante litteram*; cfr., soprattutto, U. NICOLINI, *Il principio di legalità*... cit., specialmente pp. 23-35. Sul principio «*Statuta stricte sunt interpretanda*» considerazioni di rilievo, fra i moltissimi, in M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto*... cit., pp. 209-322, con ampi spunti sulla *restrictio* e sull'*extensio* dell'interpretazione medievale; F. WIEACKER, *Storia del diritto*... cit., I, pp. 198-199; M. BELLOMO, *Società e istituzioni*... cit., pp. 380-386 e S. CAPRIOLI, *Interpretazione*... cit., pp. 17-20. Occorre rilevare che con la fine del medioevo la piena integrazione fra statuti e *ius commune* culmina nell'esplicita apertura dell'interpretazione degli statuti al diritto comune; come esempio si può richiamare la norma conclusiva degli statuti bolognesi del 1454: «*De conclusio Statutorum. ... Et contingat per inde ac si ibidem forent adjecta verba, et posita cujuslibet generis, vel numeri, et hoc in materia indifferenti. Si autem materia sit differens, si colligi poterit decisio ex claro Statuti intellectu, procedatur secundum Statuti verba, alias fiat interpretatio secundum Jus commune*» (*Statuta civilia et criminalia*... cit., II, p. 544).

<sup>8</sup> Legato alle problematiche attuali, con qualche richiamo storico, F. BASSI, *La norma interna. Lineamenti di una teorica*, Milano 1962, soprattutto pp. 1-178 e pp. 463-566.

<sup>9</sup> Ha scritto con acutezza il costituzionalista Carlo Esposito: «Certamente occorre una certa forza d'animo per affermare che una legge è invalida, ma non



Lo si può ben notare nelle vicende lunghe e complesse di alcuni comuni, dove la produzione statutaria segue e al contempo condiziona l'evoluzione istituzionale delle città. Nel corso del tempo le autorità politiche e cittadine – ad esempio a Genova<sup>10</sup>, Siena<sup>11</sup> e Ivrea<sup>12</sup> – tentano a più riprese di «blindare» gli statuti al fine di rendere più stabile il proprio potere: è qui che maggiormente si nota l'operatività dell'invalidità, volta a bloccare le eventuali disposizioni in contrasto con i principi dello statuto vigente. A questo fenomeno di rigidità statutaria si contrappone però quello della frequente integrazione degli statuti e delle frequenti modifiche di singole disposizioni, dell'abrogazione di norme e dell'introduzione di aggiunte: questi aspetti riguardano, invero, solo in senso lato il fenomeno dell'invalidità<sup>13</sup>.

è esatto che il giudice (quasi per sua natura) manchi di coraggio. D'altra parte, raggiunta la convinzione sulla invalidità della legge, non occorre all'organo giurisdizionale alcun mezzo speciale per far valere la sua convinzione, essendo bastevole che egli proceda semplicemente alla decisione, applicando le altre leggi valide» (C. ESPOSITO, *La validità della legge...* cit., p. 23).

<sup>10</sup> V. PIERGIOVANNI, *Lezioni di storia giuridica genovese. Il Medioevo*, Genova 1984, pp. 63-131. Considerazioni non dissimili, con riferimento al comune di Tortona, sono esposte da E. DEZZA, *Gli statuti di Tortona*, in «Studia et Documenta Historiae et Iuris», XLIII (1977), pp. 293-434.

<sup>11</sup> R. CELLI, *Studi sui sistemi...* cit., pp. 263-294; M. ASCHERI, *Statuti, legislazione e sovranità: il caso di Siena*, in *Statuti città territori...* cit., pp. 145-194 (ripreso in *Antica legislazione della Repubblica di Siena*, a c. M. ASCHERI, Siena 1993, pp. 1-40).

<sup>12</sup> Cfr. *infra*, parte II, cap. IV.

<sup>13</sup> Lo si è potuto notare, fra i casi esaminati, nelle redazioni pisane del Duecento, con considerazioni estendibili a molte situazioni coeve e successive: «Alla luce dell'esame approfondito della pratica della scrittura sui codici e della pratica dell'interpretazione e della lettura della norma scritta nella vita comunale, tali fenomeni risultano invece aspetti propri del profilo complesso del testo statutario, che al momento della revisione viene rielaborato sulla base di *tutti* i codici fino a quel momento in circolazione, ma non completamente: assai sovente solo nelle parti ritenute rilevanti al momento, qualche volta cancellando, ma ancor più spesso trasportando «senza commento» testi interi di capitoli o consistenti brani non più vigenti al momento della redazione del codice precedente – ma in so-

In conformità con questa concezione si pone anche la dottrina, che conferma la difesa dello statuto dagli attacchi interni ed esterni, al fine di tutelare l'ordine costituito e gli equilibri di potere consolidatisi <sup>14</sup>.

Non va dimenticato, peraltro, che tali meccanismi di difesa delle prerogative comunali e dell'integrità dei testi statutari non riescono a resistere ai mutamenti istituzionali e all'affermazione, in molte città, dei poteri signorili di estensione regionale, che ne comprimono l'operatività, cogliendone i difficili sviluppi nel periodo di maggiore confusione e sclerotizzazione dell'evoluzione statutaria <sup>15</sup>. In questa situazione, successiva al periodo più vivo del diritto statutario, non cessano di operare i meccanismi di difesa del medesimo, mediante i quali si considerano invalide le disposizioni emanate in contrasto con le norme statutarie ritenute intangibili e «fondamentali», anche se la decadenza di autorità del testo statutario rende tali garanzie sempre meno credibili e sempre meno dotate di effettiva rilevanza <sup>16</sup>.

stanza 'neutri'. In forza della sua esistenza materiale nella scrittura un testo giuridico non aggiornato può certo rappresentare una minaccia alla sicurezza giuridica: di qui, l'esigenza della riscrittura delle norme. Ma la materialità agisce, e con pari forza, anche in un senso opposto, conferendo alla norma scritta in quel contesto un peso materiale continuo anche quando il peso giuridico è stato perduto. La materialità contribuisce a creare una prassi redazionale tale, da richiedere non di rado al lettore contemporaneo del codice vigente l'esercizio ordinario, e naturale, della capacità di discernimento e di confronto con la realtà politica che vive» (A. GHIGNOLI, *Introduzione* cit., pp. XLII-XLIII).

<sup>14</sup> Per tutti, M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., pp. 401-442, con ampia documentazione tratta dalla dottrina per lo più trecentesca.

<sup>15</sup> Condivisibili le osservazioni di Gian Savino Pene Vidari a proposito delle vicende eporediesi, ove nella seconda metà del XV secolo la legislazione statutaria ha ormai imboccato la sua «parabola discendente»: G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., III, p. XLII. In questi casi il limite alla modifica della legislazione statutaria è favorevole al signore, che si preoccupa di farlo rispettare.

<sup>16</sup> Cfr. A. CAVANNA, *Tramonto e fine gli statuti lombardi*, in *Diritto comune e diritti locali...* cit., pp. 309-311, il quale segnala il fatto che «gli statuti conser-

Occorre osservare, in proposito, che sono accomunati dalla stessa concezione e da simili finalità ambiti diversi e distinti di operatività delle invalidità; il più importante è senz'altro quello più propriamente legislativo. Le riforme degli statuti sono sottoposte, infatti, a procedure precise e a limiti interni stabiliti dagli stessi, oltre ai limiti esterni di cui già si è detto. La mancata osservanza di queste formalità obbligatorie implica l'invalidità di quanto deliberato dai legislatori del comune.

In secondo luogo, il principio dell'invalidità delle norme e degli atti *contra legem* emerge con nettezza ed è ripetuto quasi con monotonia nelle compilazioni statutarie<sup>17</sup>, con una collocazione anche nelle fonti, al di là dell'affermarsi *de facto* dell'autorità dei comuni con le proprie norme. Ci si muove nel solco della celebre costituzione imperiale *Non dubium* (C. 1,14,5), univocamente commentata dai giuristi medievali<sup>18</sup> nel senso di attribuire forza invalidante alle norme giuridiche contenenti un obbligo o un divieto<sup>19</sup>.

varono ovunque una incidenza – nonostante tutto – notevole nella prassi privatistica [e non solo] degli ordinamenti giuridici d'Ancien Régime».

<sup>17</sup> Solo per esemplificare, si è potuto rinvenire, nell'analisi compiuta su circa un centinaio di compilazioni statutarie due-trecentesche, un gran numero di casi di atti invalidi per contrasto con una norma statutaria. Di seguito citerò i comuni esaminati (di alcuni dei quali ci sono molte redazioni) secondo un ordine geografico: Asti, Alba, Ivrea, Torino, Villanova d'Asti, Alessandria, Savigliano, Bra, Chieri, Cuneo, Novara, Vercelli, Como, Milano, Monza, Varese, Brescia, Bergamo, Piacenza, Parma, Modena, Reggio Emilia, Bologna, Carpi, Ferrara, Imola, Verona, Treviso, Udine, Venezia, Padova, Vicenza, Albenga, Genova, Pisa, Lucca, Firenze, Siena, Arezzo, Pistoia, L'Aquila, Perugia, Spoleto e Roma.

<sup>18</sup> «Statutum interpretatur secundum ius commune»: cfr., fra i molti, E. BESTA, *Fonti: legislazione...* cit., pp. 541-545; S. CAPRIOLI, *Interpretazione...* cit., pp. 15-21 e M. ASCHERI, *Il «dottore» e lo statuto...* cit., pp. 98-113, oltre naturalmente a M. SBRICCOLI, *L'interpretazione dello statuto...* cit., conclusivamente alle pp. 459-465.

<sup>19</sup> Come primo esempio si può ricordare un noto passo delle *Questiones de iuris subtilitatibus*: «Generaliter dicitur ea que fiunt contra leges haberi pro infectis. Set reperiuntur quedam contra leges quidem interposita, non omnino ta-

Evidentemente, non tutti i comandi e gli obblighi sono sanzionati con l'invalidità, cosa che produrrebbe la paralisi dell'ordinamento: soltanto alcune norme – quelle cosiddette *perfectae* (o «irritanti») – possono provocare tale risultato rispetto agli atti giuridici non legittimi<sup>20</sup>. In tutti gli altri casi, la mancanza di sanzione o la presenza di altra sanzione condanna tali atti alla semplice disapprovazione non sanzionata, alla mera irregolarità, senza conseguenze sul piano degli effetti, oppure dà origine all'irrogazione di sanzioni d'ordine diverso, fino a quelle personali o pecuniarie.

Nel complesso, l'invalidità assume, in ogni caso, per la dottrina e per i stessi 'legislatori' comunali la funzione di garantire la so-

men irrita sit exceptionis magis edenda, ut in Macedoniano, Velleiano. Sequitur alia regula, id est cum quid contra leges factum est, ea etiam que ex eo vel ob id subsecuntur, cassa fore et inutilia. Videntur autem aliqua eiusmodi non inutilia, ut in alienando minoris predio pignus ab alio datum» (*Questiones de iuris subtilitatibus*, a c. G. ZANETTI, Firenze 1958, pp. 19-20). Alcuni altri passi, fra quelli dei più noti giuristi: «Non valet actus qui sit contra legem. Item quod contra ius fiunt pro infectis habeantur» (BARTOLO, *Commentaria in Primam Codicis...* cit., in C. 1,14,5, p. 26v); «Factum contra legem, vel statutum, etiam si sit statutum in finibus prohibitionis, sit nullum» (ALBERICO DA ROSCIATE, *In Primam Codicis Partem Commentarii*, Venetiis 1586, rist. Bologna 1979, in C. 1,14,5, p. 51r); «Pro infectis habentur omnia quae fiunt contra legem» (BALDO, *Commentaria in primum et secundum...* cit., in C. 1,14,5, n. 11). Infine, un brano di Sebastiano Vanzio, cronologicamente più tardo, ma assai significativo: «Nullitas. Defectus rei gestae, proveniens ob legis trasgressionem» (S. VANZIO, *Tractatus de nullitatibus...* cit., p. 1). Sul principio dell'invalidità degli atti giuridici in contrasto con le norme giuridiche «perfectae» si vedano, con esplicito riguardo a C. 1,14,5, R. BONINI, *Appunti sull'applicazione del Codice Teodosiano. (Le Costituzioni in tema di irretroattività delle norme giuridiche)*, in «Archivio giuridico Filippo Serafini», CLXXIII (1962), pp. 121-134 e J.M. CHORUS, *Handelen in strijd...* cit., pp. 278-300, per considerazioni di sintesi.

<sup>20</sup> «La legge irritante e inabilitante viene infatti definita in dottrina come quella 'lex positiva humana qua nullus redditur actus qui, solo inspecto iure divino naturali et positivo, validus est, aut personae aufert habilitas ad negotium iuridicum, qua, inspecto eodem iure, persona gaudet', VAN HOVE, *De legibus*, p. 167» (G. FELICIANI, *L'analogia nell'ordinamento canonico*, Milano 1968, p. 205); cfr. pure S. DI PAOLA, *Contributo ad una teoria...* cit., pp. 39-67.

pravvivenza e la corretta applicabilità della stessa legislazione; prevalgono qui, senza dubbio, considerazioni di ordine politico e di conservazione del potere, per cui manca quell'approfondimento delle sfumature e dei concetti proprio di altri ambiti in cui operano le invalidità<sup>21</sup>.

## 2. *Le invalidità come garanzia di applicazione del diritto nell'esistente.*

Si impongono a questo punto alcune considerazioni di carattere generale intorno all'invalidità delle deliberazioni degli organi statuari, nonché qualche ulteriore considerazione sull'invalidità dell'attività dei funzionari comunali, espressamente prevista dagli statuti per difformità con un dettato previsto dagli statuti stessi. Questi casi sono frequentissimi – come già si è potuto vedere nelle compilazioni statutarie di Milano, Bologna, Pisa e Ivrea –, presenti in tutti gli statuti, più o meno recenti, di comuni tanto liberi che soggetti.

È un fenomeno numericamente molto rilevante, che si incrementa con l'andare del tempo in concomitanza con l'irrigidimento dei testi statuari che tendono, con il passare degli anni, a regolare un numero sempre maggiore di ambiti e ad affermare sempre di più l'intangibilità o inderogabilità di quanto prescrivono.

### 2.1. *Le deliberazioni degli organismi comunali.*

Come già accennato, tutto ciò che contrasta con lo statuto è considerato invalido di pieno diritto, inefficace e irrilevante nella vita giuridica del comune e questo sembra si accentui nella previsione statutaria quanto più questa perde d'incisività e di prestigio an-

<sup>21</sup> Spiccano per complessità le invalidità processuali, su cui cfr. anche *infra*, par. 3.

che per le frequentissime modificazioni a cui è sottoposta<sup>22</sup>. Mentre si è potuta valutare, in precedenza, l'invalidità posta a tutela dell'integrità del testo statutario contro indebite sue modificazioni, si vede qui la difesa del precetto dello statuto da illegittime applicazioni o deroghe nel caso singolo.

Si mira a rafforzare l'autorità dello statuto e ad accrescerne la rigidità e l'imperatività dei comandi. Questo fenomeno, volto a difendere lo statuto attraverso una sua corretta applicazione, va di pari passo con il tentativo, già analizzato, di impedire modifiche «distruttive» dell'impianto statutario: l'uno e l'altro meccanismo di difesa dello statuto, costruiti avvalendosi anche dell'invalidità come potente sanzione contro le illegittime modificazioni dello statuto e contro le più gravi disapplicazioni dello stesso, non otterranno – in specie nel Trecento e oltre – i risultati sperati dalle autorità comunali. Infatti, sempre più, con l'andare del tempo, si ignorano tali previsioni e si assiste al fenomeno del continuo mutamento delle disposizioni statutarie e dell'elusione dei divieti in esse contenute<sup>23</sup>. Lo statuto intende difendersi dalle illegittime deroghe nei casi concreti, così come dalla disapplicazione delle sue disposizioni ad opera degli organismi comunali, ma non sempre ci riesce.

Dal punto di vista, poi, del regime delle invalidità, si nota che le situazioni d'invalidità sono determinate sulla base di previsioni

<sup>22</sup> È il periodo della cosiddetta «lunga vigenza» degli statuti comunali, sempre più compressi – con l'avvento delle signorie territoriali, degli stati regionali e dello stato moderno – dall'invadenza della legislazione signorile e principesca. Per tutti si possono vedere, per una sintesi, M.A. BENEDETTO, *Statuti (diritto intermedio)*, cit., pp. 395-399 e – con riguardo specialmente agli statuti della Lombardia – A. CAVANNA, *Tramonto e fine...* cit., pp. 307-328. Interessante esemplificazione, riferita ad un comune piemontese, in I. SOFFIETTI, *La lunga durata degli statuti di Borgosesia: i tempi del Regno di Sardegna*, in *Borgofranco di Sesia 1247-1997. I tempi lunghi del territorio medievale di Borgosesia*, a c. G. GANDINO - G. SERGI - F. TONELLA REGIS, Torino 1999, pp. 99-106; cfr. anche C. MONTANARI, *Gli statuti piemontesi...* cit., pp. 103-134.

<sup>23</sup> Sinteticamente, U. SANTARELLI, *La normativa statutaria...* cit., pp. 337-350.

normative a volte generiche, con specificazione nei singoli casi secondo esigenze eminentemente contingenti, che possono far oscillare la qualificazione delle fattispecie d'invalidità da situazioni di maggior gravità, intese come invalidità assolute e di pieno diritto (*ipso iure*), a casi più sfumati e meno gravi di annullabilità o di irregolarità. Non si può affermare che ci fosse una piena consapevolezza negli statuari dei diversi gradi dell'invalidità: ogni fattispecie fa storia a sé a seconda delle finalità pratiche che si vogliono ottenere. Certo, ci sono caratteristiche comuni e situazioni che si ripetono nelle diverse situazioni concrete<sup>24</sup>.

## 2.2. *L'attività amministrativa comunale.*

Le attività dei funzionari del comune sono rigidamente stabilite e minuziosamente regolate nei testi statuari, a pena d'invalidità degli atti compiuti. Rientrano in tale contesto i casi d'invalidità per contrasto con i precetti statuari e tutte le invalidità previste in materia di procedure elettorali e di deliberazioni degli organi comunali<sup>25</sup>. Per l'assunzione delle cariche e per il funzionamento delle istituzioni dei comuni, infatti, gli statuti stabiliscono norme preci-

<sup>24</sup> D'altra parte, nemmeno si possono considerare gli statuti come delle monadi avulse dal contesto giuridico generale in cui si collocano e in cui – come si vedrà soprattutto per la sentenza nulla – concetti raffinati e distinzioni sottili anche in materia d'invalidità si erano pur sempre sviluppate e informavano con la loro terminologia e con le loro figure anche i testi degli statuti; si può, ad esempio, in tema d'invalidità riprendere la distinzione proposta da Paolo Grossi (P. GROSSI, *Sulla 'natura' del contratto...* cit., p. 598), *supra*, parte I, cap. II, nota 39. Di rilievo – a mero titolo di esempio – una glossa attribuita ad Irnerio: «L'impostazione dell'indagine sui tre momenti d'invalidità o inefficacia del negozio – «ipso iure ... per exceptionem ... iure repetitionis» – pare doversi ricondurre ad Irnerio (cfr. la gl. interl. pro infectis alla cit. l. non dubium, Paris, lat. 4536, fo 17 ra «y. cum quandoque ius ipsum obsistat, quandoque exceptio, quandoque repetitio»), E. CORTESE, *La norma giuridica...* cit., I, p. 28.

<sup>25</sup> Su cui cfr. il paragrafo precedente. Osservazioni interessanti in G. SCHEPIS, *I sistemi elettorali. Teoria. Tecniche. Legislazione positiva*, Empoli 1955.

se e procedure complesse che devono essere minuziosamente seguite. Se ciò non accade, le nomine, le elezioni e le delibere sono invalide e irrilevanti per l'ordinamento cittadino. Tutto ciò è stabilito assai chiaramente negli statuti; non manca, tuttavia, una certa larghezza e imprecisione nell'applicazione di tali rigorose enunciazioni.

Non sono infrequenti, perciò, i casi di norme statutarie che spiegano, comunque, qualche effetto anche se radicalmente invalide. Altre continuano ad essere trascritte – spesso volte per trascuratezza, altre consapevolmente – nei libri degli statuti: in una legislazione alluvionale, come quella statutaria, che non risponde ad esigenze sistematiche, ma riflette finalità pratiche e di opportunità, è frequente che disposizioni che hanno già raggiunto il loro scopo e sono ormai inutili continuino ad essere scritte negli statuti, solo perché nessuno ha avuto cura di toglierle<sup>26</sup>. Allorquando vengono prodotte, queste disposizioni sono pienamente valide, ma perdono la loro efficacia nel momento del conseguimento dei loro scopi, esaurendosi di fatto i loro effetti<sup>27</sup>.

Le frequenti invalidità comminate nei confronti delle attività compiute dai funzionari del comune sanzionano il mancato rispetto di un procedimento tipico imposto dallo statuto, pur senza stabilire, in genere, con precisione le modalità per rilevare l'illegittimità del procedimento.

<sup>26</sup> In linea generale, si può richiamare quanto scritto dal Pierandrei a proposito della vigente Costituzione italiana, che, pur con una certa cautela, si può estendere al fenomeno statutario: «È certo singolare il fenomeno per cui l'ordinamento giuridico concede ad un atto invalido di essere efficace, ma questo è un fenomeno dovuto ad esigenze di ordine pratico, e non si comprenderebbe, d'altra parte, perchè un atto valido, quale – secondo la dottrina qui discussa – un atto annullabile, dovrebbe essere posto nel nulla» (F. PIERANDREI, *Validità ed invalidità di leggi anteriori alla Costituzione*, in *Scritti di diritto costituzionale*, Torino 1964, II, p. 37).

<sup>27</sup> Esempi per gli statuti pisani del Duecento in A. GHIGNOLI, *Introduzione* cit., pp. XXXVIII-LIV.



### 3. *Le invalidità della sentenza.*

Anche se le fattispecie d'invalidità delle sentenze richiamate dagli statuti non si possono ricomprendere interamente all'interno del solo ambito statutario, dovendo in ogni caso essere collegate con lo sviluppo complessivo del processo romano-canonico<sup>28</sup>, pare opportuno segnalare in questa sede l'importanza specifica degli statuti. È proprio qui, infatti, che il contributo statutario all'evoluzione dell'invalidità assume un'indiscutibile rilevanza: la nascita dell'istituto della *querela nullitatis*, ad esempio, è condizionata in larga misura dalla prassi e dalla legislazione statutaria<sup>29</sup>.

Il diritto statutario recepisce le esigenze sentite dal mondo comunale nei secoli XII e XIII e contribuisce a superare l'assetto romanistico dell'invalidità, basato sull'equiparazione fra invalidità e inesistenza delle sentenze viziate<sup>30</sup>. Con il sorgere della *querela nullitatis* si riduce, inoltre, l'ambito delle invalidità insanabili e prevalgono le invalidità sanabili<sup>31</sup>.

#### 3.1. *Le invalidità della sentenza: i primi sviluppi basso-medievali.*

Il punto di partenza è quello degli statuti più antichi. La storiografia, con la sola eccezione dell'analisi degli statuti pisani del sec. XII (in cui, peraltro, risulta potersi individuare un riferimento soltanto implicito alla sentenza invalida), ha fermato l'attenzione so-

<sup>28</sup> Per le indicazioni essenziali, mi permetto di rimandare a M. ROSBOCH, *L'invalidità della sentenza...* cit., pp. 191-201 e pp. 267-278.

<sup>29</sup> Per tutti, P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 131-145.

<sup>30</sup> Per un quadro sintetico dell'istituto nella prassi della Rota romana, si veda il recente studio di A. SANTANGELO CORDANI, *La giurisprudenza della Rota romana nel secolo XIV*, Milano 2001, nello specifico pp. 409-415.

<sup>31</sup> Sullo specifico del diritto processuale in rapporto ai problemi dell'invalidità cfr., per tutti: G. CONSO, *Il concetto e le specie...* cit., pp. 69-100; C. BESSO, *La sentenza civile...* cit., pp. 93-99 e 311-388 e, per uno studio d'insieme di taglio soprattutto canonistico, J.J. NOONE, *Nullity in Judicial Acts. A Historical Conpectus and a Commentary*, Washington D.C. 1950.

prattutto sugli statuti trecenteschi e successivi, quando l'istituto si era già affermato ed era stato recepito in pieno dalla dottrina.

Anzitutto, si afferma negli statuti la prassi di considerare accanto all'appello anche una specifica forma di impugnazione per far valere la gran parte dei motivi d'invalidità. Questo nuovo rimedio, denominato «querela nullitatis», sarà caratterizzato nelle legislazioni comunali dalla sua iniziale autonomia dall'appello, venendo con l'andare del tempo ad uniformarsi da un punto di vista procedurale, ma non sostanziale, all'appello stesso. Soprattutto, tale azione di nullità ha un termine in cui deve essere esperita, a pena di decadenza, comportando tutto ciò anche la conseguenza dell'annullabilità delle sentenze viziate<sup>32</sup>.

È opinione della più recente storiografia che qualche spunto sull'abbozzo di una sorta di «azione» di annullamento delle sentenze si possa già rinvenire nell'opera di Graziano<sup>33</sup>; sarebbero, dunque, la legislazione statutaria e l'analisi canonistica<sup>34</sup> ad avere

<sup>32</sup> A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, pp. 5-20.

<sup>33</sup> Pur considerando con interesse tali riflessioni, occorre ribadire, aderendo ad un giudizio del Litewski, che concettualmente le fonti del *Corpus Iuris Canonici* presentano una sostanziale recezione del concetto romanistico dell'invalidità come inesistenza, mitigata, in certi casi dall'applicazione e dalla pratica: «Corpus Iuris Canonici adopted as a rule the Roman conception of invalidity: according to it, a judgement deprived of juristic force was tantamount to a non-existent one. A logical consequence of this fact was that this invalidity could be always referred to. Thence it was not necessary to create any special legal means to establish the invalidity of a judgement. However, in practice there were many various causes which could bring about the deprivation of a judgement of its validity; it was not always easy to establish whether the given judgement was valid or not. Often there was some definite substrate which in all appearance might look a judgement, although not being one actually in the light of legal regulations. This gave rise to question of whether appeal was admissible if it was filed against invalid judgements» (W. LITEWSKI, *Appeal...* cit., pp. 166-167).

<sup>34</sup> Il riferimento è agli *Ordines Judicarii* pubblicati dal Gross e dal Währmund. Ho verificato nel dettaglio tali affermazioni nei testi risalenti ai secc. XII e XIII, contenuti in: *Incerti auctoris Ordo Judiciarius*, a c. C. GROSS, Innsbruck 1870 e *Quellen zur Geschichte des römisch-kanonischen Prozesses im Mittelalter*,

aperto la strada alla civilistica per la creazione di un organico sistema d'impugnazioni, in cui la *querela nullitatis* riveste una funzione senz'altro importante<sup>35</sup>. Nell'opera graziana è presente – pur nella frammentarietà delle fonti – un vero e proprio sistema processuale in cui coesistono linee di superamento della tradizione romanistica dell'identità fra ingiustizia, invalidità e inesistenza della sen-

voll. 4, a c. L. WAHRMUND, rist. Aalen 1962. Significativa eccezione è contenuta nell'*Ordo Iudiciarius* di Aegidius de Fuscariis, risalente al 1250 circa, in cui si parla di impugnazione di nullità: «In appellatione supra dixi sententiam nullam propter duo. Habet enim appellans duas vias contra sententiam; una videlicet nullitatis et de nullitate sententiae et viam iniquitatis sententiae poterit ostendere. In primo articulo pronuntiabitur nulla, non autem cassabitur, quia quod nullum est cassari non potest. Si vero reperiatur iniqua, tunc cassabitur pro eo, quod erat aliqua, Extra, ut lite non contestata, c. accedens (X. II.6.2). Et est simile in sententia excommunicationis. cum est iusta, peto absolvi; si autem est nulla, tunc non est necessaria absolutio, immo denuntiandus sum non ligatus, Extra, de officio delegati, c. cum contingat (X. I.29.36) et Extra, de sententia excommunicationis, c. per tuas (X. V.39.40)» (AEGIDIUS DE FUSCARIIS, *Ordo Iudiciarius*, in *Quellen zur Geschichte...* cit., III, p. 132). È, comunque, una concezione dell'invalidità ancora molto legata alla tradizione romanistica – e distante dalla *querela nullitatis* statutaria – della nullità assoluta e insanabile della sentenza; c'è, però, già qualche segnale della nuova mentalità che stava avanzando anche nella dottrina. Di un certo interesse, in alcune di queste compilazioni, è l'elencazione di vari motivi di nullità, citati, peraltro, senza parlare dei rimedi previsti per farli valere. In generale sugli *Ordines iudicarii* cfr. L. FOWLER-MAGERL, *Ordo iudiciorum vel ordo iudiciarius, Begriff und Literaturgattung*, Frankfurt am Main 1984. Sui rapporti fra nullità della sentenza e appello in queste compilazioni, cfr. L. FOWLER-MAGERL, *Ordines iudicarii and libelli de ordine iudiciorum (from the middle of the twelfth to the end of the fifteenth century)*, Louvain 1994, pp. 47-49. Indicazioni sulle patologie del giudizio nel periodo altomedievale in R. FERRARI ZUMBINI, *La lotta contro il tempo nel processo altomedievale. Contributo allo studio della denegata giustizia*, Roma 1997; per un quadro sintetico delle impugnazioni nel diritto canonico classico, cfr. W. LITEWSKI, *Appeal...* cit., pp. 145-221.

<sup>35</sup> Già Antonio Pertile aveva intuito uno sviluppo dell'istituto in questa direzione, senza precisare, però, tale affermazione: A. PERTILE, *Storia del diritto italiano dalla caduta dell'Impero romano alla codificazione*, Torino 1893, VI-II, pp. 322-323.

tenza e il contemporaneo obbligo di ricerca della verità sostanziale che vieta di considerare inattaccabile il giudicato<sup>36</sup>.

Oltre che nella più antica documentazione pisana<sup>37</sup>, si trova menzione della nullità della sentenza – e di un rimedio per farla valere – in alcuni documenti contenenti decisioni giudiziarie dei territori dei comuni di Brescia (risalenti al 1193)<sup>38</sup> e di Como (risalenti al 1186)<sup>39</sup>. Non vi sono indicazioni sicure sul regime di queste sentenze impugnate; si nota soltanto che l'invalidità compare già all'inizio dell'esperienza comunale accanto all'appello e che nella prassi giudiziaria si utilizza la categoria della nullità *ipso iure*. Da queste testimonianze non si può evincere di per sé la presenza dell'istituto della querela di nullità, ma almeno la documentazione dell'utilizzo della categoria generica dell'invalidità per le sentenze impugnate da parte dei giudici ecclesiastici e dei giudici comunali.

Per il secolo XIII si possono notare fattispecie d'invalidità della sentenza più frequenti. Esempi significativi si possono riscontrare, fra gli altri, a Lucca, Novara, Parma, Alessandria, Padova, Pi-

<sup>36</sup> G. PALOZZI, *Recensione a R. BALBI, La sentenza ingiusta nel Decretum di Graziano*, in «Rivista di storia del diritto italiano», LXV (1992), pp. 517-518.

<sup>37</sup> Per gli statuti di Pisa (cfr. *supra*, parte II, cap. I) Arthur Skedl, oltre a riportare erroneamente le date degli statuti, ne enfatizza l'importanza. Come già visto, infatti, le rubriche citate si riferiscono più all'appello che alla nullità; di nullità si parla espressamente solo nelle riforme del testo del 1161 (che lo Skedl non prende, però, in esame): A. SKEDL, *Die Nichtigkeitbeschwerde...* cit., pp. 53-54.

<sup>38</sup> Per l'area di Brescia: «Nos magsiter Metellus et dominus Willielmus Oriane, delegati a domino Henricus Dei gratia Romanorum imperatore et semper augusto ad conoscendam causam appellationis et nullitatis, que vertitur inter comune de Arcu ex una parte et comune de Drena ab altera, auditis allegationibus utriusque partis et diligenter inspectis, inspecto etiam tenore litterarum comisionis domini imperatoris et comunicato concilio, pronunciamus, sententiam domini episcopi Conradi nullam fuisse» (Cfr. A. SKEDL, *Die Nichtigkeitbeschwerde...* cit., pp. 54-55).

<sup>39</sup> Per Como si tratta di una sentenza tipicamente ecclesiastica: «... Et ideo, quia abbas dicebat, quod non obtulit se defensioni divisarum rerum, dicebat sententiam consulum super ipsis rebus divisis latam ipso iure nullam esse» (A. SKEDL, *op. cit.*, p. 55).

stoia, Perugia e Siena. L'interesse di queste testimonianze è rivolto a due generi di problemi. In primo luogo, esse danno una prima documentazione delle origini della *querela nullitatis*, precisandone – secondo le esigenze locali – alcune modalità di applicazione e i rapporti con l'appello. In secondo luogo gli statuti costruiscono motivi particolari d'invalidità della sentenza, anche se non si trova mai l'elencazione delle categorie generali, per le quali evidentemente si rimanda al diritto comune.

Restano però non chiarite dagli statuti alcune questioni importanti, come la pretesa esistenza di vizi insanabili e rilevabili pressoché *in perpetuum* per la loro gravità e il problema del giudice competente a giudicare sulle invalidità della sentenza. In tutti questi casi occorre far riferimento in via più diretta alla dottrina, senza dimenticare che negli statuti prevalgono i casi d'invalidità sanabile e la prescrivibilità dell'azione di nullità. In merito, occorre osservare l'evoluzione verso l'accentramento: il comune utilizza i mezzi di gravame – e la *querela nullitatis* in particolare – anche per operare un controllo sull'operato dei suoi funzionari, attribuendo la competenza del riesame delle cause a giudici diversi dai primi, e legati direttamente alle autorità comunali<sup>40</sup>.

Nel concreto, ecco alcuni esempi: il primo può essere quello di Novara, nei cui statuti si distingue fra azione ed eccezione di nullità e si richiama espressamente un genere di sentenze considerate nulle «*ipso iure*», l'invalidità delle quali si può ritenere non sana-

<sup>40</sup> U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 107-148. In alcuni comuni verranno create magistrature apposite. La più nota (ma molto successiva) è quella veneziana; di un certo rilievo è anche quella medievale milanese, su cui cfr. E. LATTES - A. LATTES, *Un precursore milanese...* cit., pp. 201-216. Un sistema di impugnazioni permette due cose: anzitutto, un controllo sull'operato dei giudici le cui decisioni possono essere impugnate; in secondo luogo, una maggiore uniformità nell'applicazione del diritto in vista di una maggiore giustizia sostanziale, o almeno di una minore ingiustizia: cfr. A. PADOA SCHIOPPA, *I limiti all'appello nelle decretali di Alessandro III*, in *L'Educazione giuridica*, VI, Perugia 1994, pp. 35-57.

bile<sup>41</sup>. Gli statuti novaresi delineano, poi, casi di nullità delle sentenze per contrasto con il dettato statutario<sup>42</sup>: queste sentenze sono assolutamente nulle, senza necessità di proporre una specifica impugnazione<sup>43</sup>.

A loro volta, gli statuti pistoiesi disciplinano esplicitamente la *querela nullitatis* e l'*exceptio nullitatis* (oltre al rimedio straordinario, di origine canonistica, della supplica), ben distinguendoli concettualmente dall'appello e precisando i casi in cui tutti i rimedi sono vietati<sup>44</sup>. Con riferimento specifico alle sentenze in materia penale si trova la stessa distinzione fra appello, supplica, querela di nullità ed eccezione di nullità:

«Et non obstante aliquibus aliis capitulis constituti comunis vel populi, vel summis consiliorum comunis vel populi, vel provi-

<sup>41</sup> «Sententias que per consules comunis sive iusticie vel eorum assessores, sive per potestatem Novariae late sunt, nisi suspense fuerint per appellationem vel beneficio restitutionis vel minoris etatis impetrato vel impetrando, et vendiciones et locationes per ipsos consules et potestatem sive eorum oficiales de rebus comunis Novarie factas, vendiciones et locationes dico factas consilio maioris partis credentie, ratas habebo, et nisi habuerint exceptionem etiam lata sententia, vel nisi sint ipso iure nulle» (*Statuta communis Novariae*, cit., col. 571).

<sup>42</sup> *Statuta communis Novariae*, cit., *ibidem*.

<sup>43</sup> «Item omnes sententie et fodra et banna et mutua ... vel per consilium civitatis eiusdem, sint casse et irrite, et cassetur et irritentur et de libris deleantur, in quibus scripta reperirentur, nec alicuius sint de cetero valoris, et quod illa occasione non graventur» (*Statuta communis Novariae*, cit., col. 741, rub. CCCXIII).

<sup>44</sup> «Et insuper puniantur et condempnentur per eorum successores vel syndicum comunis Pistorii, qui pro tempore fuerit, in quingentis libris pro quolibet, a quibus condempnationibus non possit nec debeat appellari vel supplicari, nec de nullitate eis vel alicui eorum opponi vel contradici seu fieri vel veniri modo aliquo vel causa, sed ad executionem ipsarum condempnationum teneatur quilibet officialis civitatis Pistorii qui pro tempore fuerit». *Brevis et ordinamentorum populi Pistorii*, ed. L. ZDEKAUER, Milano 1888, p. 112. In un altro passo della stessa rubrica si afferma: «A cuius sindici vel officialis sententia seu condempnatione, facta predicta de causa, non possit vel debeat appellari vel de nullitate opponi seu nullitate occasione retractari».

sionibus anzianorum, suprascriptis vel infrascriptis; et quod a condemnationis, que fierent occasionibus suprascriptis vel aliqua earum, non possit appellari, supplicari vel dici nulle seu de nullitate opponi»<sup>45</sup>.

Non viene precisato se l'azione di nullità – «nullitate dici» – abbia natura costitutiva o dichiarativa; l'espressione letterale, di per sé, manca dell'esplicita menzione della nullità «ipso iure» e così il contesto normativo, prevedendo un termine entro cui agire, può far pensare ad un tipo d'invalidità sanabile. Lo statuto richiama inoltre il rimedio straordinario della supplica<sup>46</sup>, utilizzabile per le situazioni in cui la giustizia può rimanere pregiudicata da una rigida applicazione del principio di prescrittibilità dell'appello e della *querela nullitatis*<sup>47</sup>. Dello stesso tenore è una disposizione riferita al diritto

<sup>45</sup> *Brevis et ordinamentorum...* cit., p. 175.

<sup>46</sup> La canonistica, proprio per queste situazioni, ha elaborato una serie di rimedi straordinari da utilizzarsi perpetuamente in tutti casi di *periculum animae*; ad esempio, OSTIENSE, *Summa aurea*, cit., II, *De sententia*, n. 8: «Quo remedio sententia retractetur. Et quidem per querelam falsi. ... Secundo, per restitutio in integrum ut. ff. de rest. in integrum [D. 4,1] auditus tunc ex literis suscitata et non in sum e tit. § in quibus versi sed nunquid. Tertio per supplicationem. ... Quarto, per simplicem petitionem in casibus illis, in quibus iudex potest suam sententiam retractare. ... Quinto per petitionem solemnem. ... Sexto, non tamen retractatur, qui ipso iure pronunciant in multis casibus. ... Septimo, per appellationem infra decem dies factam.». Nel sistema dell'Ostiense compaiono sia i rimedi ordinari sia quelli straordinari; non si fa espressa menzione di un rimedio di nullità, ma si può ritenere che esso rientri genericamente fra le «petitiones». Nel seguito del passo, l'Ostiense distingue le sentenze in tre categorie: la prima quelle che non passano mai in giudicato (perchè importano un *periculum animae*); la seconda quelle che passano in giudicato, trascorso il termine per proporre appello; infine, quelle che passano in giudicato quanto agli effetti, ma non per quanto riguarda la possibilità di far valere eventuali vizi mediante i rimedi straordinari.

<sup>47</sup> Riflessioni in tal senso sono compiute dal Pugliese: G. PUGLIESE, *Giudicato civile...* cit., pp. 764-770. Cfr. pure F. DELLA ROCCA, *La cosa giudicata in materia matrimoniale nel diritto canonico e nel diritto concordatario italiano*, in «Il Diritto Ecclesiastico», (1932), pp. 1-8 dell'estratto.

agli alimenti, in cui compare l'espressa indicazione del rimedio di nullità, accanto all'appello<sup>48</sup>. Lo statuto, inoltre, stabilisce una causa generale d'invalidità, non solo della sentenza, ma dell'intero procedimento, nella violazione di determinate norme statutarie<sup>49</sup>.

Negli statuti di Padova del 1285 è precisato il termine, venti giorni, entro cui il podestà è chiamato a giudicare sulle impugnative dell'appello – che vanno proposte entro quaranta giorni dalla pronuncia della decisione – o dell'azione di nullità<sup>50</sup>; la rubrica è importante perchè fa emergere la prassi secondo cui appello e nullità potevano essere proposti nello stesso atto di citazione, il *libellus*; non è comunque esclusa l'impugnazione separata. Inoltre, si fa espresso riferimento al termine di « annullamento », e in effetti – secondo un'attuale terminologia – di annullabilità si tratta.

<sup>48</sup> « *De Alimentis*. Quoniam, sicut legitur, in divinis, viduarum pupillorum et orfanorum tam masculorum quam feminarum cohaiutores esse debemus et maxime, ne fame pereant, ideo statutum et ordinatum est quod potestas et eius iudices causarum civilium teneantur et debeant cognoscere super alimentis futuris omni tempore, non obstantibus feriis et sine ulla libelli oblatione et litis contestatione et alia juris solempnitate et ipsas questiones summarie terminare et definire debeant. Non obstante aliqua appellatione vel nullitatis questione, que fieret, nec obstante aliquo constituto comunis vel populi. Et a pronuntiatione vel sententia lata pro alimentis non possit appellari nec aliquid de nullitate opponi » (*Statutum potestatis comunis Pistorii*, ed. L. ZDEKAUER, Milano 1888, p. 58). Prevengono, anche in questo caso esigenze di certezza e intangibilità delle decisioni giudiziali, tali da sacrificare ogni possibile ricorso o eccezione di nullità. Qualunque vizio è da intendersi sanato *ab origine*, perché non esperibile. È il completo capovolgimento del principio romanistico invalidità=inesistenza: si tratta, in questo caso, pur se solo in situazioni eccezionali, di affermare l'identità fra nullità e piena esistenza ed efficacia!

<sup>49</sup> *Statutum potestatis...* cit., p. 255.

<sup>50</sup> « Condempnati a sententiis cataverorum possint appellare et sententiam nullam dicere ad potestatem cum se gravatos senserint et potestas causam illam appellationis vel annulationis expedire et terminare teneatur infra viginti dies a die qua libellus appellationis vel annulationis ei porrectus fuerit per appellatorem » (*Statuti del Comune di Padova dal secolo XII all'anno 1285*, Padova 1873, p. 173).



L'azione è in questo caso chiaramente prescrivibile e i vizi della sentenza non impugnata nei termini devono considerarsi sanati. Senonché, in un'altra rubrica, lo statuto fa menzione di sentenze considerate nulle «ipso iure», per le quali non si deve provvedere all'esecuzione. In questi casi si può affermare che il giudice può e deve conoscere d'ufficio i casi di nullità assoluta, anche in difetto di richiesta delle parti<sup>51</sup>. Come in altri statuti, anche in quelli padovani vengono stabiliti specifici casi d'invalidità motivati da situazioni locali<sup>52</sup>.

Gli statuti di Perugia del 1279 contengono anch'essi una menzione esplicita dell'annullamento delle sentenze e dei motivi d'invalidità esplicitamente previsti nel testo statutario, oltre al divieto – in alcuni casi stabiliti dallo statuto – di opporsi all'esecuzione della decisione mediante eccezione<sup>53</sup>. La pronuncia è costitutiva della nullità e può rappresentare anche uno strumento di controllo per il comune. In secondo luogo, la sentenza nulla non deve produrre effetti e soprattutto quello, tipico civilistico, di condanna al pagamento<sup>54</sup>.

<sup>51</sup> «Et si cognoverit vel indicaverit sententia sit ipso iure nulla et exequutioni non mandetur» (*Statuti del Comune...* cit., p. 157).

<sup>52</sup> Ad esempio, nelle sentenze sulle cause di danno si dice che «... comunis procuratores omnes simul debeant iudicare de damnis datis, que per comune fuerint emendanda, et sententia aliter lata non teneat. ... Et aliter sententia lata non valet» (*Statuti del Comune...* cit., p. 52, n. 130 e n. 131).

<sup>53</sup> «Non obstante annulatione facta per syndicos de tali sententia seu processus. ... Non obstante aliqua exceptione que opponi posit per fratrem maiorem». Il passo è riportato da S. CAPRIOLI, *Perugia milleduecentosettantanove...* cit., p. 393.

<sup>54</sup> «Salvo si feratur, debitor non debeat condemnari; et si condemnaretur, ipsa condemnatio seu sententia non valeat neque teneat et nullum preiudicium generet debitori». (S. CAPRIOLI, *op. cit.*, p. 396). Anche a Perugia la violazione della norma statutaria è considerata motivo di nullità delle sentenze: «... si fuerit aliquis exbannitus vel condemnatus ultra formam statuti, condemnatio et exbannimentum non valeat, et penitus irritetur» (p. 427).

Ad Alessandria, lo statuto precisa la disciplina dell'eccezione di nullità, non della *querela nullitatis*, che comunque non si può escludere venisse utilizzata, anche contro le nullità comminate dallo stesso statuto. Ampia è la previsione di fattispecie d'invalidità della sentenza per violazione del disposto statutario. Si tratta di casi di invalidità specifici, elaborati dai compilatori statutari a precisazione e integrazione dei casi individuati dalla dottrina<sup>55</sup>. Anche qui l'invalidità prevista è quella *ipso iure*, cioè assoluta. Si può pensare, peraltro, che i casi di vizi sanabili coesistano negli statuti con le nullità assolute provocate dalla violazione di prescrizioni e obblighi statutari.

Significativo è anche il testo dell'accordo, risalente al 1239, fra le città di Mantova e di Ferrara, in cui si può trovare testimonianza del rimedio di nullità e della sua diffusione in quei comuni<sup>56</sup>.

<sup>55</sup> Esempio tipico è la rubrica seguente: «*De ratione cuiuslibet reddenda et de dandis iudicibus civibus Alexandrie. ... Idem intelligatur in consulibus iustitie et iudicibus tolte et ferratie et si predicta contenta in dicto capitulo non fuerint observata processus vel sententia aliter factus vel facta seu lata non valeat ipso iure. ... Item statutum est quod quolibet qui denunciabit vel denunciacionem facere voluerit aliquam contra commune vel que tangeret vel tangere posset vel videretur posse tangere commune Alexandrie illam facere debeat domino potestati in presentia Ancianorum populi vel duarum partium ipsorum ad minus et quod infra tertiam diem denunciator teneatur et debeat causam perfectam de ipsa denunciatione dare et ponere penes notarios campanilis et si predicta in omnibus et singulis non essent plenissime in omnibus observata denunciatio que fieret ipso iure non valeat nec teneat et sit ipso iure irrita et nullius valoris et in nihilum occasione dicte denunciationis commune teneatur et predicta omnia et singula attendere precise et sine tenore» (*Codex statutorum...* cit., p. XIII).*

<sup>56</sup> «*Concordia Mantuae cum Ferraria. ... et actori succumbenti semel liceat ad potestatem Mantuae appellare, vel sententiam nullam dicere. Reo tamen succumbenti non liceat appellare nec sententiam nullam dicere. Et dicta Potestas vel alter iudicum assessorem potestatis de causa appellationis vel nullitatis cognoscat; et infra quindecim dies alios continuos, non abstantibus feriis, ut dictum est, causam per sententia diffiniat. Quod si non fecerit, prima sententia rata consistat. Sententia vero, quam iudex assessor non pronuntiaverit iniustam vel nullam, mandetur exequutioni. ... Idem modus et ordo servetur in sententiis, sententia,*

Sulla stessa linea è, infine, lo statuto senese del 1262, in cui ampio spazio è dedicato alle impugnazioni e alla *querela nullitatis*. La precisa disciplina delle impugnative, che prevede un termine rigoroso di quindici giorni per proporre appello, è integrata da una rubrica sulla nullità:

«*De nullitate sententie cognoscatur infra XV dies. Et si sententia, que appellatione non sit suspensa nec suspendi possit, petatur executioni mandare, et ab eo, contra quem lata fuerit, obiciatur: 'ipsam de iure non tenere' nisi infra XV dies, quos habere debeat ad probandum de eius sententie nullitate, probaverit, eis elapsis ad requisitionem victoris ipsam executioni mandabo, nulla appellatione admissa*»<sup>57</sup>.

Trascorso il termine utile per impugnare, la sentenza, senza ulteriori possibilità di appello, va eseguita ed eventuali invalidità presenti si devono considerare sanate. Eccezioni a tale rigorosa disciplina sono l'esistenza di un evidente impedimento della parte soccombente o un accordo fra le parti per una dilatazione dei termini<sup>58</sup>. Non sono previste deroghe. Il regime delle sentenze invalide negli statuti senesi è quello di una invalidità sanabile, o annullabilità. Trascorso il termine per impugnare – o respinta l'impugnativa – la sen-

praeceptis et precepto hinc retro latis et factis, nisi fuerint retractatae vel retractata per appellationem, vel pronuntiatum fuerit eas vel ea vel eum esse nullam vel nullas vel nullum» (Cfr. A. SKEDL, *Die Nichtigkeitsbeschwerde...* cit., pp. 66-67).

<sup>57</sup> *Il Constituto del Comune...* cit., p. 256. Gli statuti senesi contengono una particolarità: essi considerano – al contrario della quasi totalità degli altri statuti in cui o non si dice nulla in proposito o si afferma l'opposta soluzione – sempre proponibile in via di eccezione la questione di nullità, che decade, invece, in via principale dopo quindici giorni.

<sup>58</sup> «Et si per appellansem steterit ultra terminum constituti, rata maneat sententia, nisi iusto et evidenti impedimento, iudici noto, fuerit impeditus, et nisi tempus ex consensu partium fuerit prorogatum» (*Il Constituto del Comune...* cit., p. 255).

tenza deve considerarsi sanata<sup>59</sup>, salva la possibilità di far valere la nullità come eccezione<sup>60</sup>. È una disciplina molto rigorosa, che conferisce alla procedura un'ampia misura di certezza e di garanzia dell'intangibilità delle decisioni dei giudici comunali.

Questa sottolineatura degli aspetti processuali della celerità dei procedimenti, ravvisabile soprattutto nei comuni a maggiore «vocazione» mercantile, opera insieme alle opposte istanze provenienti dalla tradizione romanistica e dalla canonistica; è, infatti, propria della dottrina la ripetizione della lettera delle fonti romanistiche<sup>61</sup>, anche se proprio nell'utilizzo anomalo dell'appello si possono cogliere, senz'altro con Azzone, gli elementi di una diversa visione, impostata sulla necessità delle impugnative per rilevare i vizi delle

<sup>59</sup> In tal senso, cfr. G. PUGLIESE, *Giudicato civile...* cit., p. 768.

<sup>60</sup> «*De sententiis firmis tenendis. Et sententiam vel sententiis, quam vel quas iudex comunis vel consules placiti vel eorum iudex vel ille, cui litem commiserit, dederit vel dederint, bona fide sine fraude observabo et observari faciam, nisi ad me fuerit appellatum*» (*Il Constituto del Comune...* cit., p. 255).

<sup>61</sup> Cfr. L. RAGGI, *Studi sulle impugnazioni...* cit., pp. 80-96 e A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, pp. 43-50;. Un passo interessante è contenuto nel trattato «*Superest videre*» (edito da Antonio Padoa Schioppa), risalente agli ultimi decenni del XII secolo, in tema di appello e di nullità: «*Quando appellare non necesse est*» (pp. 241-244), che riporta i casi di sentenza nulla avverso ai quali non è necessario proporre appello; ne enuncia alcuni: *contra legitimum ordinem iudiciorum, cum contra ius constitutionis sententia datur, sententiam contra tam manifesti iuris formam nullas vires habere palam est, sententia venali mercede vel error calculi, rem impossibilem vel turpem*. Si tratta di un'impostazione ancora tradizionale, che considera la sentenza nulla come inesistente; peraltro, in un punto si apre una breccia e si intravede la possibilità di confermare la sentenza viziata attraverso l'uso improprio dell'appello: «*Contingit tamen interdum sententiam contra constitutiones latam confirmari, id est cum appellatione deserta iudicati convenitur; sed si appellare volens prescriptione duorum vel trium dierum sit submotus, sententia minime confirmatur ne ei appellatio prosit, qui eam respuendam dixit*» (A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, p. 243). Nella Glossa ordinaria si fa riferimento al problema, soprattutto in corrispondenza di D. 49,1,19 e di C. 7,64,1.

decisioni e sul venir meno dell'operatività *ipso iure* dell'invalidità della sentenza<sup>62</sup>.

Nella canonistica, a meno di qualche indicazione sulla sanabilità dei vizi della sentenza già presente in Graziano<sup>63</sup>, l'opinione prevalente considera sempre rilevabili i vizi della sentenza<sup>64</sup> e ritie-

<sup>62</sup> Si può menzionare un passo molto significativo sulla nullità della sentenza, contenuto, in un brano dedicato all'appello: «Quid si appellatum sit a sententia que ipso iure est nulla? Responde: iudex pronuntiabit appellationem iniusta quia nichil valuit sententia, et ita denuo tractabitur causa ut ff. de appellationibus recipiendis [D. 49,1,9] si expressim. Sed hoc non adiecto, quia nichil etc., confirmari tamen videtur sententia, et hoc maxime si appellator dicat in appellatione 'dico sententiam ipso iure nullam, vel si qua est, appello'. Causa enim appellationis est principalis questio, sed incidenter queritur an ipso iure sententia sit nulla» (AZZONE, *Summa Codicis*, Augustae Taurinorum 1578, rist. an. a c. M. VIOIRA, Torino 1966, in C. 7,64,1). Simile impostazione è presente nella *Lectura Codicis*: cfr. AZZONE, *Lectura super Codicem*, in C. 7,64,1, su cui si veda A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit, II, pp. 45-51. Sono presenti già molti elementi che si troveranno poi nelle elaborazioni di Guglielmo Durante e di Bartolo: in particolare, i rapporti fra appello e nullità, con la prassi ormai consolidata nel mondo cittadino di utilizzare l'appello per far valere la nullità della sentenza. Inoltre, Azzone accenna al problema della sanabilità dei vizi della sentenza in caso di rigetto della domanda «dico sententiam esse ipso iure nullam». Nella glossa al passo «quando provocare non necesse est», egli aderisce comunque al pensiero tradizionale di considerare inutile un rimedio specifico e comunque ritiene sempre eccepibile la nullità stessa; nello stesso luogo vengono enunciati i motivi di nullità.

<sup>63</sup> R. BALBI, *La sentenza ingiusta...* cit., pp. 49-50: «L'emergere, in Graziano, della tendenza sia a circoscrivere, nella sentenza di scomunica i vizi idonei di per sé – indipendentemente da qualsiasi impugnativa – a rendere giuridicamente inesistente la stessa, sia ad individuare altri vizi, che vengono ritenuti come titoli alla esperibilità di un mezzo che sarà denominato querela, sembra arrecare un contributo decisivo alla spiegazione della radice storica del fenomeno in parola. La suddetta tendenza, difatti, lascia intravedere, a nostro avviso, i primi segni del superamento, seppure parziale, del concetto romano della nullità come assoluta inesistenza della sentenza. Dal varco lasciato aperto da siffatta impostazione, legata, come abbiamo sottolineato, a motivi di ordine spirituale, si svilupperà – lo vediamo ora con sufficiente chiarezza – la *querela nullitatis*».

<sup>64</sup> Fra i molti, si riporta un passo di Ugucione: «Sic ergo patet quod aliud est in aliis et aliud in causis criminalibus vel spiritualibus ubi vertitur periculum animae, in talibus enim causis ecclesiasticis sententia etiam post X dies non facit

ne attaccabile, in caso di pericolo per la *salus animarum*, anche la sentenza valida passata in giudicato<sup>65</sup>. I canonisti, inoltre, costruiscono gran parte delle analisi sull'invalidità della sentenza intorno al problema della notorietà dei vizi: il regime delle invalidità è, infatti, diverso se il vizio è evidente oppure no<sup>66</sup>. La svolta decisiva per il riconoscimento del principio della sanabilità dei vizi della sentenza è, comunque, da attribuirsi all'opera dell'Ostiense: su tale punto la storiografia è concorde<sup>67</sup>.

Anche nello *Speculum* di Guglielmo Durante<sup>68</sup> si possono rilevare, accanto a soluzioni «tradizionali», i tratti della nuova impostazione<sup>69</sup>, che caratterizzerà, in una mirabile sintesi fra tradizione

jus nec transit in rem judicatam, nec ex sententia post X dies veritati praejudicatur, quod in aliis causis ecclesiasticis et in causis secularibus fit» (UGUCCIONE DA PISA, *Summa*, ad C. XXXV, q. 9, ripreso in L. MUSSELLI, *Il concetto...* cit., p. 33).

<sup>65</sup> «Item si infra X dies, post latam sententiam de matrimonio, appellatum non fuerit, post tamen, adhuc sententia revocari potest, propterea, quia ibi periculum animae vertitur, ut colligitur ex C. XXXV, q. 9» (BERNARDO DA PAVIA, *Summa Decretalium*, Ratisbona 1860).

<sup>66</sup> Cfr., in generale, C. GHISALBERTI, *La teoria del notorio...* cit., pp. 403-451 e R. BERTOLINO, *Il notorio nell'ordinamento giuridico della Chiesa*, Torino 1965.

<sup>67</sup> A. SKEDL, *Die Nichtigkeitsbeschwerde...* cit., pp. 120-138; P. CALAMANDREI, *La Cassazione...* cit., pp. 185-189, oltre alle indicazioni più recenti di L. MUSSELLI, *Il concetto di giudicato...* cit., pp. 61-65 e A. BETTETINI, *La restitutio in integrum...* cit., pp. 121-126. Sulla sentenza nulla nella storia del diritto canonico, si vedano: F. DELLA ROCCA, *Le nullità della sentenza...* cit., pp. 79 ss.; H. EWERS, *Die Nichtigkeitsbeschwerde in dem kanonischen Prozessrecht*, München 1952, pp. 1-12; S. PLODZIEN, *Querela nullitatis as a means of review against judgements in canon law*, Lublin 1959 ed E. GHIDOTTI, *La nullità della sentenza...* cit., *passim*. Inoltre, cfr. J.J. NOONE, *Nullity in Judicial Acts...* cit., pp. 1-18. Scrive, invece, Antonio Padoa Schioppa, con riferimento ai civilisti, che il punto di svolta fra i glosatori si ebbe con Azzone, che recepisce espressamente il principio della convalida della sentenza nulla «anche se un lungo cammino sarà necessario perchè esso venga accolto pacificamente nel processo romano canonico» (A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, pp. 45-47).

<sup>68</sup> Sul pensiero dello *Speculator* sull'invalidità della sentenza, si veda il classico studio di A. SKEDL, *Die Nichtigkeitsbeschwerde...* cit., pp. 130-135 e, da ultimo, M. ROSBOCH, *L'invalidità della sentenza...* cit., pp. 191-278.

<sup>69</sup> A. COSTA, *La nullità...* cit., pp. 238-241.

romanistica e istanze statutarie, l'opera di Bartolo<sup>70</sup>. Nello *Speculum* si fa una chiara enunciazione dei motivi di nullità in un celebre passo, che la dottrina successiva riprenderà ampiamente<sup>71</sup>;

<sup>70</sup> Anche il Durante considera la diffusa prassi di utilizzare l'appello per far rilevare la nullità della sentenza, anche se di per sé l'utilizzo di tale rimedio non è considerato necessario: «Appellans a sententia, quae nulla est, non prosequente appellationem, an sententia validetur» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., II, partic. III, § 8 *Iuxta*, n. 25-26). A proposito dell'appello proposto contro una sentenza nulla *ipso iure*, Guglielmo Durante scrive: «In iudice autem appellationis not. quod triplex est eius officium. Primo, ut confirmet, vel infirmet priorem sententiam: quod intellige, quando in causa appellationis nihil novi proponitur, et unicus tantum est articulus Si vero plures sint articuli, potest in uno infirmare, et in alio confirmare. Secundo debet emendare, vel corrigere sic ut potest. Tertio debet pronunciare, primam sententiam iniustam ... Ubi autem appellatum est a sententia, quae ipso iure non valet, iudex pronunciabit appellationem iniustam, inserta causa: quod dic, ut non C. quando provoc. necesse non est l. 1 [C. 7,64,1]» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., II, partic. III, § *Qualiter*, n. 24-25). Quando si è appellato contro una sentenza nulla di pieno diritto, si è utilizzato un mezzo di ricorso non corretto: il giudice d'appello, però dovrà specificare tale situazione, altrimenti la sentenza potrebbe avere una tacita convalida attraverso una pronuncia sul merito in appello. Ciò è, invece, quello che si vuole evitare: la sentenza nulla *ipso iure*, non può essere convalidata. Il pensiero del Durante è aperto alle nuove istanze portate dal mondo comunale, ma molto legato alle opinioni tradizionali e all'impostazione canonistica classica.

<sup>71</sup> «Nulla dicatur sententia multis modis: scilicet ratione iudicis, ratione iurisdictionis, ratione litigatorum, ratione loci, ratione temporis, ratione causae, ratione qualitatis, ratione modi, ratione processus, ratione manifestae iniquitatis» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., II, partic. III, § *Iuxta*, n.1). Si noti, in proposito, come l'ultimo motivo di nullità si riferisca espressamente al merito del giudicato e cioè all'attività giudicante del magistrato; è proprio Guglielmo Durante ad offrire l'esplicitazione della portata di tale vizio, considerato anche dallo *Speculator* assai importante e con un valore quasi residuale: «Item est nulla ratione manifestae iniquitatis, puta si contineat in se expressum errorem. Vel si contra ius scriptum, canonicum, vel divinum, vel civile feratur. Et sententia contra ius scriptum lata non convalescit, licet non sit appellatione suspensa» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., *loc. cit.*, n. 22). Viziano irrimediabilmente la sentenza tutte le violazioni del diritto scritto, e in molti casi anche le violazioni delle consuetudini, ivi comprese le violazioni statutarie: cfr. A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche...* cit., I, pp. 23-32. Risentite, invece, di un'impostazione secondo cui solo gli errori di procedura davano

inoltre, il Durante si sofferma sul regime di tali invalidità venendo a distinguere fra sentenze relativamente nulle e sentenze nulle di pieno diritto, «ipso iure». La nullità *ipso iure*<sup>72</sup> si può far valere senza limiti di tempo sia in via principale sia in via di eccezione, mentre per le altre invalidità vige un regime meno rigoroso: è possibile, infatti, la convalida e ottenere la dichiarazione d'invalidità anche in via di eccezione<sup>73</sup>. Resta chiaro che certi vizi – al di là per-

luogo alla nullità, lo studio del Salvioi: G. SALVIOI, *Storia della procedura...* cit., pp. 553-625, criticato in questo da Ugo Nicolini (cfr. U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., p. 110). Ancora a proposito dei motivi di nullità, Piero Calamandrei osserva che un'enunciazione generale è assente negli statuti comunali, a meno dell'eccezione degli statuti cinquecenteschi genovesi (*Rub de sententiarum firmitate* (Lib. III, cap. 1), che enumera sette casi di nullità: «In generale, gli statuti e la legislazione canonica si limitarono soltanto a stabilire caso per caso che la inosservanza di certe disposizioni rendesse nulla la sentenza, aggiungendo così delle nuove specie di nullità, che potevano farsi rientrare in qualunque delle categorie già fissate dal diritto romano. Ad una classificazione dei motivi di nullità procedettero invece i giuristi» (P. CALAMANDREI, *La Cassazione...* cit., pp. 152-153). Di rilievo è senz'altro il passo del Durante, che, nel definire la manifesta (cioè notoria) l'iniquità della sentenza, amplia le cause d'invalidità oltre ai vizi *in procedendo* (G. DURANTE, *Speculum...* cit., § *Iuxta*, n. 22). L'impostazione della fondamentale opera di Piero Calamandrei poggia proprio sulla contrapposizione fra *errores in iudicando* (appello) ed *errores in procedendo* (*querela nullitatis*): qualche precisazione critica in merito si trova nel profilo di G. PUGLIESE, *Piero Calamandrei giurista storico*, in *Piero Calamandrei. Ventidue saggi per un grande maestro*, a c. P. BARILE, Milano 1990, pp. 3-30. Di un certo rilievo, è anche la distinzione – sempre proposta dal Calamandrei – fra diritto di impugnativa e diritto di gravame. La *querela nullitatis*, ha comunque sia effetto devolutivo che sospensivo. (P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 138-140). Secondo la lettura di Calamandrei, l'*actio nullitatis*, costruita dalla dottrina coeva non aveva, invece, né effetto sospensivo né devolutivo. Sull'efficacia del giudicato cfr., per tutti, L. MUSSELLI, *Il concetto di giudicato...* cit., in specie pp. 49-102.

<sup>72</sup> «Ubertus dicit quod si sciens sententiam nullam, scienter appellat, tunc eam confirmat alias non, ff. de iudici l. 2 in prin. [D. 5,1,2]. Vel verius aut est nulla ipso iure, et tunc non confirmatur aut quoquomodo tenet, sed potest per exceptionem annullari et tunc confirmatur seu approbatur» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., § *Iuxta*, n. 27).

<sup>73</sup> Il Durante distingue fra il caso di espressa convalida mediante pronuncia



sino dei casi espressamente enunciati – non si sanano, o hanno termini di prescrizione molto lunghi<sup>74</sup>, fatte salve le consuetudini e gli usi locali; in questo modo sono salvaguardate diverse esigenze, comprese quelle recepite anche dagli statuti.

Nelle soluzioni dello *Speculator* c'è dunque una comprensione della nuova impostazione – che si distanzia dall'equivalenza dell'invalidità con l'inesistenza – anche se non si rileva la disciplina specifica della *querela nullitatis*. Nello *Speculum* la gran parte dei vizi rende, infatti, la sentenza annullabile e pertanto convalidabile, ma restano ancora assai diffuse le fattispecie d'invalidità assoluta, rilevabili *in perpetuum*<sup>75</sup>.

### 3.2. *Le invalidità della sentenza: l'evoluzione trecentesca.*

Le testimonianze statutarie relative al secolo XIV sono ancora più frequenti di quelle, peraltro già importanti, del secolo precedente e anche nella dottrina si può rilevare uno sviluppo considerevole.

del giudice e convalida tacita generata dal semplice trascorrere del tempo: «Sed quid si a sententia, quae nulla est, de facto appellaretur, et iudex appellationis eam confirmat, nunquid adhuc poterit dici nulla? Et videtur quod non, quasi alius sit effectus, si confirmetur expresse, et alius, si temporis transcurso, vel tacite» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., loc. cit., n. 23).

<sup>74</sup> «Est etiam et aliis sententia nulla, ut Infra de appellationibus § 2 ver. 18. In Summa not. quod cum sententia dicitur ipso iure nulla, sine temporis praefinitione tractari potest, nisi loci vel fori consuetudo aliud inducat, C. ad l. Corn. de fal. sicut [C. 9,22,17], Extra de procur. [X. I, 38,4] in nostra in si quod intellige I. usque ad XXX vel XL annos, secundum ea, quae notat infra § prox vers. in Summa et sequenti. Item de hoc postest contra eam perpetuo excipi, si ex ea agatur, arg. ff. de except. doli [D. 44,4], vel pure § sin. nam omnes exceptiones perpetuae sunt, praeterquam exceptio non numeratae pecuniae et non numeratae dotis quae dic ut supra de except. § 1 versi anomaliae. Si vero sententia petitur rescindi per in integrum restitutione» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., loc. cit., n. 30).

<sup>75</sup> P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 147-164. «Et not. quod cum sententia dicitur nulla ipso iure, sine temporis praefinitione retractari potest» (G. DURANTE, *Speculum...* cit., II, partic. III, § *Quoniam*, n. 2).

Nelle redazioni di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea emergono già fattispecie d'invalidità della sentenza e corrispondenti rimedi, tra cui quello della *querela nullitatis*, costruito per rilevare i motivi di nullità delle sentenze entro un termine stabilito (spesso in analogia con quello dell'appello, dieci giorni, o leggermente più lungo), assai più breve di quanto previsto per la prescrizione ordinaria delle azioni, da cinque a trent'anni<sup>76</sup>. Questa linea di sviluppo è rinvenibile nella gran parte dei comuni nel corso del Trecento.

Emerge, inoltre, negli statuti una tendenza pratica all'accostamento procedurale fra appello e nullità<sup>77</sup>: la disciplina del *remedium nullitatis* è, infatti, quasi sempre rilevabile nelle rubriche dedicate all'appello ed è frequente la previsione della possibilità di proporre la nullità nello stesso atto di appello, per cui questa prassi riduce, con l'andare del tempo, anche alcune differenze concettuali stabilite nelle fonti fra l'appello e la nullità, aprendo la via all'assorbimento della nullità negli ordinari mezzi di gravame<sup>78</sup>. In effetti, la proposizione di appello e nullità in un unico atto di impugnazione è senz'altro più semplice e permette un risparmio di tempo e di risorse processuali.

La presenza di vizi di diversa gravità – e di sentenze viziate sanabili oppure insanabili – affiora anche nelle redazioni trecentesche: si costruisce un sistema secondo cui i casi di nullità più gravi vengono fatti valere non più attraverso azioni ordinarie fino ad ora considerate imprescrittibili e di mero accertamento della nullità, ma attraverso i rimedi straordinari, che implicano una rinnovazione del giudizio motivata da gravi ragioni morali o di giustizia sostanziale<sup>79</sup>.

<sup>76</sup> G. PUGLIESE, *Giudicato civile...* cit., pp. 764-769.

<sup>77</sup> Su cui si veda U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 105-112.

<sup>78</sup> Il passaggio è ben descritto da P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 131 ss.

<sup>79</sup> G. PUGLIESE, *Giudicato civile...* cit., pp. 767-769. La canonistica costruisce, accanto ad una speciale *restitutio in integrum*, l'istituto della supplica: cfr. A. BETTETINI, *La restitutio in integrum...* cit., pp. 111-115.

### 3.2.1. *Testimonianze statutarie.*

Nello statuto di Torino, ad esempio, si percepisce la tendenza a comprimere i casi di nullità assoluta e ad accostarli al regime degli altri casi di invalidità considerati sanabili, ritenendo annullabili le sentenze e non nulle di pieno diritto. La differenza fra le due sentenze viziose si sposta sul piano dell'esecutorietà immediata, ma, trascorso il termine per appellare, tutte le sentenze passano in giudicato e non sono più impugnabili. Si può pensare, al più, che in qualche caso rimanga ulteriormente utilizzabile l'eccezione di nullità<sup>80</sup>.

Un complesso d'invalidità processuali e di impugnative della sentenza è contenuto negli statuti lucchesi, in cui si osserva precisamente lo sviluppo della *querela nullitatis*, che subisce anche un certo influsso della dottrina. Così si passa da un sistema semplice di impugnative, in cui la menzione della nullità è generica (negli statuti del 1308), ad un sistema più complesso, nelle compilazioni dal XIV secolo in poi. In primo luogo, lo statuto trecentesco riporta insieme all'appello il rimedio della *querela*<sup>81</sup>. Anche negli statuti di

<sup>80</sup> «Item quod iudex teneatur habere et tenere ratas et firmas sententias, possessiones, extimationes condempnationes datas, dictas dicendas et dandas ab eo, sicut date sunt et dabuntur, easque executioni mandare debeat, si querela inde sibi facta fuerit, nisi per appellationem suspendatur, vel ipso iure sint nulle, vel nisi prescriptione iuris vel statuti tolerantur» (*Statuti di Torino...* cit., pp. 26-27). «Item statutum est quod si quis ex civibus inter se litigantibus iure ordinario Taurini devictus, vel ab inde superius voluerit appellare, appellet infra decendium vicarium Taurini, si dominus non sit presen, qui vicarius, vel data per ipsum vicarium curia non suspecta de Taurino, teneatur bona fide et sine fraude, remoto omni odio, amore, precio vel precibus, servitio vel parentela, cognoscere de dictis causis, easque diffinire a temporibus appellationis interposite usque ad quadraginta dies, ita quod infra dies triginta quelibet pars docere valeat de iure suo, postea vero infra dies decem sequentes sententia feratur confirmationis, vel infirmitatis, alioquin rata maneat prima sententia. Idem intelligatur de sentenciis, que dicentur, vel dicte fuerint ipso iure nulle» (*Statuti di Torino...* cit., p. 27). Per una valutazione di questi passi mi permetto di rimandare a M. ROSBOCH, *Le invalidità negli statuti...* cit., pp. 305-315.

<sup>81</sup> «De appellando ad iudicem appellationis lucani Communis et de pena appellantis ad alium iudicem. ... Et quicumque appellaverit vel supplicaverit ad alium

Lucca le impugnazioni non sempre sono esperibili<sup>82</sup>: la rubrica *Quorum appellationes non recipiantur* prevede che l'appello e la querela non sospendano l'esecuzione delle sentenze e il divieto di proporre impugnazioni ed eccezioni al solo scopo di differire l'esecuzione delle decisioni<sup>83</sup>.

Oltre all'appello e alla querela di nullità, il giudice d'appello è chiamato a decidere anche sulle richieste straordinarie in via di supplica: il comune limita, a seconda dell'opportunità, il diritto di appellare e di proporre querela, per cui le sentenze non impugnabili passano in giudicato anche se viziate.

Queste regole si precisano nel corso del XIV e XV secolo, fino agli statuti del 1539, ove si può cogliere una disciplina organica delle impugnazioni della sentenza e della *querela nullitatis*, che ha recepito non solo la tradizione locale, ma anche l'elaborazione dottrinale. La situazione lucchese è esemplificativa di un fenomeno rilevabile in molti altri comuni.

Si fa esplicito riferimento, infatti, alla forma, alla natura e agli effetti dell'azione di nullità, distinguendo inoltre fra i diversi tipi d'invalidità: ad esempio, si trova la rubrica *De forma interponendae*

iudicem, vel querelam moveri, puniatur et condenpnetur qualibet vice in libris D, et bona eius incontinenti depopulentur, et residua confiscantur lucano Comuni. ... Et quod ab aliqua sententia vel processu seu condenpnatione, executione vel facto, que fierent per executiones presentis capituli non possit appellari, supplicari vel querela moveri vel ad aliquem iudicem recursus haberi» (*Statuto del Comune...* cit., p. 260).

<sup>82</sup> Cfr. *Statuti di Lucca...* cit., p. 261.

<sup>83</sup> «*De cavillationibus et subterfugiis et exceptionibus opponendis, et infra quod tempus. Cavillationum et subterfugiorum et dilationum materiam amputare volentes decernimus, quod omnes exceptiones que ante litem contestatam proponi possunt, vel que contestationem impediunt vel morantur, proponantur infra sex dies a porrectione libelli vel reclami, et post modum infra sex dies probentur, nisi aliud paretibus placuerit, vel nisi per actorem steterit quod non compareat in iudicio; quo quidem si moram expectant longiorem vel altiore querat indaginem, exceptio pro non opposita habeatur, et litis contestationem non impediat et retardet; salva exceptione, et eius probatione in iudicio sevata*» (*Statuti di Lucca...* cit., pp. 263-264).

*appellationis et querela nullitatis*, in cui appello e nullità sono equiparati sia nel procedimento sia nell'efficacia<sup>84</sup>. La proposizione di appello e nullità è vincolata alla norma statutaria e al di fuori di tali vincoli è invalida. Si precisano poi gli organi di fronte ai quali si devono proporre le impugnazioni («*De iudicibus ad quos appellari debeat, et quotiens appellari possint*»), la nullità in via d'azione e l'eccezione di nullità<sup>85</sup>: il giudice dell'appello è competente a decidere anche in merito alla querela ed è vietato impugnare la sentenza di fronte a giudice diverso da quello comunale. Se la querela è proposta insieme all'appello, va inoltrata, naturalmente, al giudice d'appello; se, invece, è proposta da sola, è da presentare allo stesso giudice che ha emanato la sentenza; è consentito, però, proporre da sola l'azione di nullità di fronte al giudice dell'appello.

Secondo lo statuto lucchese, l'impugnativa di nullità ha sia effetto sospensivo dell'esecuzione sia effetto devolutivo della causa al giudice superiore. Non è possibile, però, esperire la nullità di fronte ad un giudice qualsiasi, ma solo di fronte a quelli indicati espressamente dallo statuto<sup>86</sup>. Il cuore della disciplina delle impugnazioni delle sentenze – a cui sono dedicati oltre venti capitoli dello statuto lucchese – è però un passo del capitolo dedicato ai termini per la proposizione delle domande:

«*De tempore infra quod debeat appellari, vel de nullitate dici. ...Et elapsis dictis decem diebus, si non fuerit appellatum vel de nullitate dicendi adeo quod postea appellari, vel de nullitate dici, vel*

<sup>84</sup> «*Statuimus quod semper in casibus in quibus permittitur appellari debeat appellatio interponi infra tempus in precedenti capitulum ordinatum in scriptis. ... Et quod appellatio sibi iusta videtur, et nisi sic iuraverit, non valeat ipso iure et quae dicta sunt supra de forma interponendae appellationis, vendicent sibi locum in querelam nullitatis proponenda*» (*Lucensis civitatis...* cit., p. CCLXXVIII).

<sup>85</sup> Cfr. *Lucensis civitatis...* cit., p. CCLXXIXr-CCLXXIXv, Cap. IIII, *De iudicibus ad quos appellari debeat et quotiens appellari possint*.

<sup>86</sup> *Lucensis civitatis...* cit., p. CCLXXIIIv.

excipi non possit et de nullitate sententiae constaret ex actis, ita quod nec altior indago nec nova probatio super ipsa nullitate requirentur, quo casu excipi possit. In aliis vero casibus elapsis dictis decem diebus sententia firma remaneat, et in rem iudicatam transisse intelligatur, et possit executioni mandari»<sup>87</sup>.

Al di là delle più gravi patologie, la sentenza non impugnata passa senz'altro in giudicato e i suoi eventuali vizi si intendono sanati. In questi casi l'invalidità non può essere fatta valere nemmeno in via di eccezione. Per quanto riguarda i motivi di nullità, ve n'è uno di particolare importanza<sup>88</sup>: la mancanza del *consilium sapientis* nei casi i cui deve essere seguito<sup>89</sup>.

Alcuni vizi procedurali si possono, poi, considerare irrilevanti ai fini della validità della sentenza, per cui la caratteristica delle sentenze è quella della sanabilità dei vizi, trascorso il termine utile per impugnare. In alcuni casi, inoltre, lo statuto fissa dei limiti ulteriori e dei divieti alla proposizione dell'appello e della querela di nullità<sup>90</sup>. Il quadro complessivo è assai interessante, testimone di una concezione dell'invalidità della sentenza come situazione sanabile, da ottenersi per mezzo della *querela nullitatis*.

Gli statuti aretini del 1327 sono anch'essi rilevanti per quanto riguarda l'invalidità delle sentenze. La rubrica fondamentale è quella dedicata all'appello e alla nullità, con un passo rivelatore della natura dell'impugnativa di nullità e del carattere sanabile dei vizi della sentenza non proposti nei termini per impugnare imposti dallo statuto:

<sup>87</sup> *Lucensis civitatis...* cit., p. CCLXXVIIIr.

<sup>88</sup> In generale, cfr. G. Rossi, *Consilium sapientis...* cit., in specie pp. 199-262.

<sup>89</sup> *Lucensis civitatis...* cit., p. LII.

<sup>90</sup> «*De officio notariorum deputatorum ad custodiam librorum archivii seu camerae Lucensis civitatis. ... Et in tali condemnatione, banno, vel punitione non possit appellari, querelari, de nullitate dici, vel aliquis recursus haberi ad aliquem officialem lucensis communis, nec ad ipsos Dominos Antianos*» (*Lucensis civitatis...* cit., p. CLXVII).

«*De appellationibus et earum cognitione*. Statutum est quod possit appellari a diffinita sententia in civilibus questionibus de uno iudicem curie potestatis civitatis Aretii, et ab ipso potestate ad dominos defensores vel eorum vicarium. Que appellatio debeat diffiniri infra quadraginta dies utiles a die sententie numerandos, alias prima sententia firma maneat. Et semel appellans non possit ulterius appellare, et idem modus servetur in alio qui a sententia lata super appellatione voluerit appellare. Et qui semel de nullitate egerit, non possit ulterius de nullitate agendo vel excipiendo proponere contra ipsam tertiam sententiam in iudicio proferendam vel aliam sententiam, que sequeretur ex ea super causa secunde appellationis. Et possit dici nulla sententia diffinita sive coram iudice, qui tulit eam vel coram alio iudice, sicut placuerit de nullitate agere volenti, qui similiter causa nullitatis infra dicta tempora debeat terminari; quod si factum non fuerit ipsa sententia maneat in roboris firmitate. Ipsa tamen tempora possint e consensu partium prorogari»<sup>91</sup>.

Le parti possono modificare di comune accordo i termini per la conclusione della causa, mentre spetta al proponente la scelta del giudice a cui rivolgere la querela di nullità, potendo scegliere sia lo stesso giudice che ha pronunciato la decisione sia il giudice dell'appello. I procedimenti di nullità, specialmente per le cause di modesto valore, devono essere decisi in tempi brevissimi, dopo di che la sentenza deve essere eseguita<sup>92</sup>. La concezione dell'azione di

<sup>91</sup> *Statuto di Arezzo...* cit., p. 164. Per gli statuti di Arezzo non si possono impugnare le sentenze interlocutorie: «Ab interlocutoriis vero non possit modo aliquo appellari vel de nullitate proponi» (*Statuto di Arezzo...* cit., p. 164).

<sup>92</sup> «Volumus etiam quod cause appellationum et nullitatum super tenuis et intensinis et super questionibus dationum interpositorum infra viginti dies utiles debeant diffiniri a die pronuntiationis similiter computandos; aliter remaneant in sua roboris firmitate» (*Statuto di Arezzo...* cit., p. 165). Altre fattispecie significative sono anche ad Arezzo la norma che regola l'istituto del *consilium sapientis* e quella relativa alla disciplina comune delle impugnative della sentenza e dell'arbitrato. La prima stabilisce la nullità non solo della sentenza, ma dell'intero procedimento quando sia omessa la richiesta del *consilium sapientis* obbligatorio: «De

nullità come mezzo ordinario di impugnazione della sentenza viziata è ormai un dato acquisito. Attraverso questo rimedio si crea una vera e propria categoria d'invalidità sanabile, accostabile all'odierna annullabilità<sup>93</sup>. I redattori degli statuti dimostrano una buona sensibilità giuridica e percepiscono sfumature di situazioni e di concetti che la dottrina è in grado di precisare ulteriormente.

Gli statuti veronesi presentano una disposizione importante: si disciplinano appello e azione di nullità, indicando il termine entro cui possono essere proposti (dieci giorni) e quello entro cui la causa deve essere decisa (tre mesi)<sup>94</sup>. Il regime della sentenza invalida

*sapienti consilii petitione. Quod si non fecerit, et ulterius processerit, processus sit ipso iure nullus»* (*Statuto di Arezzo...* cit., p. 91). La seconda afferma che appello e azione di nullità possono servire sia per impugnare una sentenza che un atto di composizione stragiudiziale della lite: «*De compromissis faciendis. A sententiis autem laudis, arbitriis, seu arbitramentis arbitrorum, seu arbitratorum si quis appellare voluerit, aut de nullitate dicere, aut reclamare, aut ad arbitrium Boni viri recurrere»* (*Statuto di Arezzo...* cit., p. 96). Oltre all'appello e alla nullità sono menzionati rimedi straordinari come il reclamo e il ricorso ad un ulteriore arbitrato di «secondo grado»: cfr. V. PIANO MORTARI, *Arbitrato...* cit., pp. 895-899.

<sup>93</sup> Un passo di Baldo in materia processuale indica come in tale ambito si fossero ormai affermati la figura e il concetto dell'invalidità secondo le sue diverse sfumature e conseguenze: «*Iuxta hoc quaero, nunquid reductionis petitio ad arbitrium boni viri sit actio de nullitate, vel an sit actio de iniquitate et videtur quod sit actio de nullitate, quia compromissum tacitam habet conditionem si aequae fuit arbitratum. ... Ergo si est laudatum inique, deficit conditio compromissi: ergo deficit potestas arbitratoris: ergo laudum nullum ipso iure. ... Contrarium est verum, quod iste non est processus nullitatis, sed processus rescissorius iniquitatis, ex theoricis ante dicta, quia tacita conditio non concernit laudum in substantia, sed in qualitate, et substantia est illa, quae dat esse rei, non qualitas: unde necessario sequitur laudum valere istud ergo iudicium reductionis, non est iudicium nullitatis»* (BALDO, *Commentaria in primum, secundum...* cit., in C. 2,55,3, p. 185r, n. 3).

<sup>94</sup> «*A quibus causis sit licitum appellare et a quibus non, et de supplicationibus fiendis a sententiis domini vicarii seu domini potestatis et earum instantia, et inter quantum tempus cause appellationum et nullitatum debeant terminari. ... Et quod aliqua sententia ultra quam semel non possit dici nulla, et quod infra decem dies sententia nulla dici debeat. ... Et omnes cause nullitatum et appellationum infra tres menses continuos finiantur nisi placita fuerint locata vel de par-*



è quello della non assolutezza, per cui il vizio della sentenza va fatto valere entro un termine tassativo, altrimenti la sentenza passa in giudicato. Anche in questo caso le parti possono prorogare il termine entro il quale deve essere decisa la causa, ma non quello di decadenza dell'azione di nullità, che è tassativo e assai breve: dieci giorni.

Anche nell'amplissimo *corpus* statutario fiorentino non è assente la querela di nullità, spesso accostata all'appello:

«Contra processus, et sententias contra magnates vigore ordinatorum iustitiae non possit appellari, vel de nullitate opponi... Non possit a tali inquisitione, processu, sententia vel praecepto, punimento, seve condemnatione appellari, seve de nullitate opponi, vel quomodolibet contradicere»<sup>95</sup>.

Molte norme degli statuti fiorentini regolano le impugnazioni, dal consueto rimedio ordinario dell'appello alla *querela nullitatis*, fino ai rimedi straordinari: supplica, reclamo, *restitutio in integrum*; nello specifico, appello e nullità vengono disciplinate in maniera analoga in un'ampia rubrica di carattere generale, secondo cui il giudice della nullità è il capitano del popolo, la *querela nullitatis* va proposta nel breve termine di dieci giorni, dopo di che la sentenza passa in giudicato e deve essere portata ad esecuzione, anche se viziata<sup>96</sup>. Prevale l'esigenza di certezza delle sentenze, per cui il regi-

cium voluntate instancie causarum, nullitatum et appellationum fuerint prorogate; alioquin prima sententia firma maneat» (*Statuti di Verona...* cit., pp. 343-344).

<sup>95</sup> *Statuta populi...* cit., I, p. 485. La sentenza interlocutoria, al contrario, non si può impugnare né in via d'appello né in via di nullità: «*Quod non possit ab interlocutoria appellari. ... Et si appellari, vel de nullitate quoquomodo contingerit habeatur talis appellatio, vel nullitatis oppositio pro frustratoria et non recipiatur*» (*Statuta populi...* cit., I, p. 188). L'appellabilità delle decisioni interlocutorie e, analogamente, la loro attaccabilità per vizi di nullità è generalmente esclusa dalla civilistica, mentre è ammessa dai canonisti: A. LATTES, *Studi di diritto statutario...* cit., I. *Il procedimento sommario o planario negli statuti*, pp. 50-66.

<sup>96</sup> «*De appellationibus et nullitatibus et earum cognitione. ... Iudex primae*

me più conveniente d'invalidità è quello dell'annullabilità. Inoltre, la norma dello statuto fiorentino considera inutilizzabili in molti casi anche i rimedi straordinari trascorso un certo periodo di tempo dalla pronuncia della decisione; tutto ciò nonostante la contraria convinzione della dottrina<sup>97</sup>.

Negli statuti del 1415 si nota una maggiore razionalizzazione nella sistemazione della materia, per cui l'impugnativa di nullità è meglio delineata nella struttura e negli effetti, oltre che nella precisa distinzione operata fra nullità proposta in via principale ed *exceptio nullitatis*<sup>98</sup>.

A Firenze si profilano complessivamente differenze sostanziali e analogie procedurali fra appello e nullità, nella prevalenza del regime della sanabilità dei vizi. Con il secolo XIV, la disciplina della *querela nullitatis* si stabilizza, in accordo pure con gli orientamenti della dottrina<sup>99</sup>. In seguito, lo statuto perde la sua forza derogatoria e si limita, per lo più, a riprodurre ciò che è consolidato nella tradizione cittadina, recependo anche le acquisizioni concettuali che la dottrina è venuta elaborando.

La *querela nullitatis* è ormai diffusa nel secolo XIV e viene utilizzata nei grandi comuni così come nei piccoli. Ecco alcuni altri esempi. Nella redazione cuneese del 1380 la *querela nullitatis* si affianca all'appello come rimedio ordinario contro le sentenze per

appellationis sit et esse intelligatur capitaneus populi et Communis civitatis Florentiae, et ad eum possit et debeat appellari. Qui capitaneus sit iudex, cognitor et decisor causarum quaestionum, appellationum et nullitatum secundum modum et ordinem infrascriptum videlicet» (*Statuta populi...* cit., I, pp. 218-222).

<sup>97</sup> Cfr. *infra*, par. 3.2.2., per alcuni cenni al pensiero di Bartolo.

<sup>98</sup> «*De officio iudicum maleficiorum et de modo procedendi in criminalibus*. ... Et si aliter fieret non valeat ipso iure dicta citatio a que pronunciazione sic facta non possit appellare, vel de nullitate opponi, vel dici» (Cfr. *Statuta populi...* cit., I, pp. 229-231, per l'intera rubrica).

<sup>99</sup> Si ricordi il testo statutario milanese del secolo XV in cui venivano dettagliatamente enunciati tutti i rimedi ordinari e straordinari elaborati dalla dottrina: cfr. *supra*, parte II, cap. III.

i vizi considerati motivi d'invalidità dagli statuti e dalla dottrina<sup>100</sup>.

Così, negli statuti di Bergamo del 1331 si trova la rubrica «De appellatione et sentenciis que nulle dicantur»<sup>101</sup>, in cui è previsto un termine tassativo di dieci giorni per impugnare la sentenza in via d'appello, per nullità e anche per la *restitutio in integrum*. Trascorso tale periodo di tempo, eventuali vizi della sentenza non fatti valere sono da intendersi sanati. Espresso è poi il riferimento al *consilium sapientis* con la nullità della pronuncia giudiziale che non tenga conto del parere richiesto<sup>102</sup>. Sempre a Bergamo, lo statuto del 1353 contiene una disciplina più complessa e precisa della precedente, che equipara nel procedimento l'appello, l'impugnativa di nullità e la *restitutio in integrum*. Il termine per proporre l'impu-

<sup>100</sup> «Item statutum est quod vicarius vel iudex teneantur facere attendi et solvi omnes condemnationes et sententias olim factas de quibuslibet causis et que suo tempore fient de quibus requisitus fuerit, nisi fuerit legitime appellatum vel de nullitate dictum» (*Corpus statutorum Comunis Cunei. 1380*, a c. P. CAMILLA, Cuneo 1970, p. 62).

<sup>101</sup> Il testo integrale della rubrica è molto significativo: «Item statuerunt et ordinaverunt quod quelibet appellatio, nullitas et in integrum restitutio in casibus et causis, in quibus licet appellari, nullam dicere vel restitutioni petere, secundum formam predictorum statutorum, interponi debeant infra decem dies a tempore scientie. Et interponens teneatur satisfacere vel paratus esse cum ydoneo fideiussore de expensis restituendis, arbitrio iudicantis. Et quod aliqua sententia vel pronuntiamentum attemptari vel suspendi non possint per unam et eandem partem nisi semel tantum» (*Lo statuto di Bergamo del 1331* cit., p. 92). Sull'evoluzione della città di Bergamo nel Trecento e sull'importanza degli statuti si veda, oltre ai saggi introduttivi alle edizioni degli statuti del 1331 e 1353, C. STORTI STORCHI, *Diritto e istituzioni a Bergamo...* cit., *passim*.

<sup>102</sup> «De non inferendo penam vel gravamen alicui petenti sibi haberi consilium sapientum et de ipso consilio dando et habendo. ... Et si iudex vel officiales vel aliquis de dicto collegio, spreto ipso denunciamento partis, ut predictum est, procederet vel in preiudicium partis aliquid faceret, diffiniret vel innovaret in predictis, sit nullum ipso iure et facto, nec robur aliquod obtineat firmitatis» (*Lo statuto di Bergamo...* cit., p. 91).

gnativa è fissato nei consueti dieci giorni e questa va proposta per pubblico *instrumentum*<sup>103</sup>.

Anche gli statuti di Imola del 1334 contengono un richiamo significativo alle invalidità nell'ordinamento giudiziario. Alle esigenze di corretto svolgimento del processo occorre in qualche caso rinunciare per motivi di ordine pubblico: le invalidità vengono considerate inoperanti e le sentenze si intendono sanate in alcune circostanze previste dallo statuto<sup>104</sup>; la rubrica offre un'indicazione dei più frequenti motivi di nullità della sentenza e dell'intero processo: «alicuius solemnitis obmisse», «aliquo de substantialibus commisso». In un altro passo si accosta la nullità alla *restitutio in*

<sup>103</sup> *Lo statuto di Bergamo del 1353* cit., pp. 89-90. Significativamente la rubrica rimanda espressamente al diritto comune: «*De causis nullitatum et appellacionum et in integrum restitutionum. ... Et quod quelibet persona possit proponere et interponere nullitatem et appellacionem et in integrum restitutionem a qualibet sententia diffinitiva et nominacionem seu electionem et talliam, si et sicut alias potest de iure comuni, et ex causis, ex quibus et propter quas, proponi et interponi possunt de iure comuni et eciam secundum formam statutorum communis Pergami, salvis infrascriptis*» [il riferimento è al divieto di proporre tali impugnative al di fuori del comune di Bergamo].

<sup>104</sup> «*Ut ratione nullitatis processus aliqui non tollantur. Ne delicta aliqua, modo aliquo possint impunita transire, statuimus quod nulla persona bannita vel condempnata seu que de cetero banniretur vel condempnaretur, vel que scripta erit in libris condempnationum et bannitorum communis Imole pro maleficio vel quasi, possit vel debeat eximi vel cancellari de condempnatione, banno, pretextu vel occasione alicuius nullitatis, que diceretur condempnationem nullam, val bannum nullum, processum nullum pretextu alicuius solemnitis obmisse vel aliquo de substantialibus commisso, tamen dum in ipso processu fuerit servatus modus et forma qui in superiori statuto tradita est sub rubrica 'De modo et forma procedendi super accusatione et de modo citandi'; et si ita servatus fuerit, volumus quod processus talis intelligatur rite solemniter factus, et bannum, sententia, condempnatio rite est solemniter facta, ita quod nullo modo valeat cancellari, seu nullo modo aliquo censi vel declarari possit, vel alias possit apponi [opponi] de nullitate contra processus predictos secundum iura et formam*» (*Statuti di Imola...* cit., pp. 178-179).

*integrum*, disponendo che il giudice competente a conoscere l'impugnativa di nullità sia il giudice di appello<sup>105</sup>.

Si possono ricordare ancora le disposizioni di due importanti comuni emiliani, Parma e Piacenza, e del comune di Treviso. Anzitutto Parma<sup>106</sup>, nelle cui compilazioni trecentesche si trovano norme di un certo rilievo, con l'espressa menzione, accanto all'appello, della *querela nullitatis*<sup>107</sup>, con l'indicazione della coesistenza dei rimedi dell'appello, della nullità e della *restitutio in integrum*<sup>108</sup>:

<sup>105</sup> (*Statuti di Imola...* cit., pp. 116-117: «Statuimus quod si simpliciter sententia dicatur nulla, ipse idem iudex, qui tulit sententiam nullam compeens ad voluntatem eius, qui dixerit sententiam nullam possit cognoscere de nullitate, ita quod dicta causa nullitatis actatis dillationibus et restitutionibus et reiectis exceptionibus, que opponerentur ratione testium, qui dicerentur esse ultra mare vel in liginqua provintia, vel peregrinatione, et aliis exceptionibus vel replicationibus per quas videretur impediri, vel prorogari processus, et que verisimiliter viderentur iudici opponi causa morande litis, ita quod eis auditis dicta causa non possit terminari infra dillationem dandam infra viginti dies iuridicos ex quo adversa pars fuerit omnimodo terminetur; et sive veniat ad contestandam litem adversarius, sive non possit procedi ad probationes et diffinitivam sententiam, ac si lis legitime fuisset contestata et adversarius comparuisset. Si vero restitutio petatur a minore vel maiore contra sententiam aliquam diffinitivam, procedatur, requisita parte adversa, ita quod a die requisitionis dicta restitutionis causa omni modo terminetur infra viginti dies, ut supra dictum est, in causa nullitatis simplicis, sive compareat adversarius, sive non, et hoc statutum sit precisum et valeat in preteritis, diffinitiva sententia non terminatis; in quibus viginti dies predicti currant a die publicationis presentis statuti et futuris».

<sup>106</sup> Riferimenti al sistema processuale del comune parmense in U. SANTARELLI, *La gerarchia delle fonti...* cit., pp. 91-104.

<sup>107</sup> «A cujus sindici sentenciis, processibus, condempnacionibus appellari non possit, nec eciam possint dici nullae ipsae sententiae seu condempnaciones, sed prout latae fuerint et scriptae, valeant et tenent et executioni mandetur, omni cavillatione cessante» (*Statuta Communis Parmae anni MCCCXLVII*, Parma 1860, p. 115).

<sup>108</sup> «... Praedictus Potestas et officiales Communis Parmae et quilibet eorum teneantur et debeant vinculo sacramenti et poena centum librarum imperialium pro quolibet eorum et qualibet vice sentencialiter terminare et executioni mandare et observare et observari facere cum effectu quam velocius poterunt, omni appellatione, nullitate et in integrum restitutione cessantibus et remotis» (*Statuta Communis...* cit., p. 206).

la finalità della norma è quella di velocizzare i processi per giungere celermente all'esecuzione della sentenza; per questo le impugnazioni hanno un termine breve, trascorso il quale la sentenza passa in giudicato e deve essere eseguita <sup>109</sup>. Sono presenti, poi, specifiche cause di nullità della sentenza e dell'intero procedimento per omesso rispetto di formalità obbligatoriamente previste dallo statuto <sup>110</sup>.

Nello statuto di Piacenza è stabilito un termine di dieci giorni per proporre azione <sup>111</sup>, trascorso il quale l'invalidità decade sia in via principale sia in via di eccezione. Si configura anche qui la proposizione della nullità e dell'appello mediante lo stesso atto di citazione, con le stesse formalità e con un termine tassativo per concludere la causa: si possono qualificare le sentenze invalide come annullabili e i loro vizi sanabili <sup>112</sup>.

Si può concludere questa rapida e limitata carrellata con lo statuto di Treviso, che contiene – accanto alla disciplina della *querela nullitatis* <sup>113</sup> – una disposizione inconsueta circa la nullità della sentenza pronunciata su una causa di nullità:

<sup>109</sup> È assai significativo in proposito che tale disciplina sia dettata anche per la *restitutio*, che era considerata tradizionalmente un rimedio straordinario e sempre esperibile: sulla metamorfosi dell'istituto della *restitutio in integrum* nel medioevo, cfr., in tal senso, L. RAGGI, *La restitutio in integrum...* cit., pp. 242-278.

<sup>110</sup> *Statuta Communis...* cit., p. 209.

<sup>111</sup> «*De modo et forma appellandi*. Et quicumque appellaverit ab alia sententia in casibus in quibus appellare licet teneatur et debeat in ipsa appellatione proponere si voluerit nullitatem infra tempus X dierum a iure datum ad appellandum. ... Et quo tempore X dierum elapso amplius non possit quis sententiam dicere nullam per modum agendi nec etiam excipiendi, nec appellare» (*Statuta varia civitatis Placentiae*, Parma 1860, p. 259-260).

<sup>112</sup> *Statuta varia...* cit., p. 260-261. La conclusione della rubrica è molto interessante: «Et quod sententia non posit dici nisi semel nulla si succubuerit ille qui dixerit semel nullam qui eam dixerit semel nullam» (p. 261). L'azione di nullità può essere proposta tassativamente una sola volta.

<sup>113</sup> *Gli statuti del comune di Treviso (sec. XII-XIV)*, a c. B. BETTO, Roma 1984, pp. 50-51: «*De nullitate sententie*. Decernimus quod nulla sententia possit dici nulla nisi fuerit definitiva vel que totam terminet questionem seu que executionem secum trahat seu exauriat et absorbeat vires negotii principals. Et si quis

«*Eiusdem libri 'De nullitate sententie'*. Statuto, rubrica 'De nullitate sententie', addatur in fine – Quod sententia lata super causa nullitatis non possit dici nulla; et si dicta fuerit, dicens et nullitatem proponens nullatenus audiatur»<sup>114</sup>.

La querela di nullità non opera sulla sentenza pronunciata per decidere una questione di nullità.

La frequenza e l'omogeneità delle soluzioni sull'invalidità della sentenza presenti negli statuti del Trecento e successivi sono il frutto di un lungo percorso, che, partendo dalle istanze del mondo comunale, ha indotto anche la dottrina a tenere e svolgere una posizione critica e autonoma, abbandonando quella originaria appiattita sulle fonti giustinianee. E proprio grazie all'opera dei giuristi si precisano la struttura e gli effetti delle diverse impugnazioni della sentenza, che si vedono operanti nei comuni medievali, con una grande diffusione a livello locale.

### 3.2.2. *Testimonianze dottrinali.*

I giuristi del Trecento vengono a considerare il rimedio di nullità come rimedio autonomo dall'appello e dalle altre impugnative ordinarie e straordinarie, oltre a valutare con precisione gli effetti sospensivi dell'*exceptio nullitatis*<sup>115</sup>. Trovano ampia disciplina an-

voluerit aliquam sententiam dicere nullam, illam debeat dicere nullam infra decem dies a tempore late sententie».

<sup>114</sup> *Gli statuti del Comune di Treviso...* cit., p. 680: la disposizione è contenuta in un'aggiunta del 1315 proprio alla rubrica «De nullitate sententie».

<sup>115</sup> «Ipsa sententia rescindant remediis iuris, puta nullitatis, appellacionis, restitutionis, vel alio modo ut ff. de iudiciis l. mortuo iudice [D. 5,1,60]» (ALBERICO DA ROSCIATE, *In Primam Codicis...* cit., in C. 1,14,4, p. 50v). «Nullitas sententie, contractus vel iuramenti an petatur declarari per iudicem, et quo iure Bartolo in l. quae sub conditione § si de condi. insti. iudi. officium competit, cum petitur nulla pronunciari sententia vel processus ... Et ibi quod per viam exceptionis producatur, et non probata potest de principaliter de novo deduci, et pro-

che le nullità della sentenza per errore manifesto come causa di nullità *ipso iure* della sentenza<sup>116</sup>.

Con espresso riferimento alla Glossa – testimonianza di una linea interpretativa che si era già formata con i glossatori civilisti e canonisti e prosegue con i commentatori – la dottrina affronta problematiche di rilievo, come i rapporti fra appello e nullità; fino al passo decisivo compiuto da Bartolo, capace di giungere al completo superamento della visione romanistica dell'invalidità assoluta della sentenza e della sostanziale imprescrittibilità dell'azione.

Egli affronta diffusamente, in una felice sintesi fra deduzioni logiche – tratte dalle fonti e dalla tradizione interpretativa medievale – e soluzioni statutarie, i diversi casi di impugnativa connessi all'invalidità, dopo aver sintetizzato e risolto in primo luogo il problema dei motivi di nullità. Su questo primo aspetto egli ripropone sostanzialmente l'elencazione del Durante, compiendo ulteriori riflessioni intorno alla sentenza condizionata (da considerarsi nulla) e sulla sentenza *contra ius proprium*, anch'essa ritenuta invalida. L'acquisizione che porta la dottrina a considerare nulla la sentenza contraria allo statuto risale già al secolo precedente<sup>117</sup>, ma in

bata nullitas in exceptione non obstat agenti principaliter ad confirmationem sententiae» (ALBERICO DA ROSCIATE, *Dictionarium iuris tam civilis quam canonici*, Venetiis 1573, *Nullitas*, p. 523).

<sup>116</sup> «... an talis sententia lata in favorem banniti, possit dici ipso iure nulla an vero sit aliqua, et opus sit ab ea appellari. Et quod sit ipso iure nulla sic arguit. Primo quia est lata contra statutum et sic nulla, ut C. de legi non dubium [C. 1,14,5]. Sententia continet errorem expressum, ut quia dixit condemno Titium debitorem Seij banniti, et tunc sententia sit ipso iure nulla» (ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., IV, p. 75v-76r, Q. LX). Menziona la nullità della sentenza, la *querela nullitatis* e l'*exceptio nullitatis* anche la questione LIX (ALBERICO DA ROSCIATE, *Commentariorum...* cit., Q. LIX cit.).

<sup>117</sup> In Roffredo Beneventano, per esempio: cfr. A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., pp. 22-24: «... sententia lata contra legem non tenet..., ergo et lata contra constitutum quod servari debet pro iure et lege».



Bartolo trova posto in un contesto più attento alle istanze provenienti dalle legislazioni comunali <sup>118</sup>.

Nell'analizzare i mezzi di rilevazione delle invalidità emerge più compiutamente il trattamento e la natura delle invalidità processuali. Bartolo individua, infatti, ben cinque modi con cui si può far valere l'invalidità della sentenza in via ordinaria: l'appello <sup>119</sup>, la *restitutio in integrum* <sup>120</sup>, la *querela nullitatis* <sup>121</sup>, l'*exceptio nullitatis* <sup>122</sup> e la *replicatio nullitatis* come controeccezione <sup>123</sup>.

<sup>118</sup> Oltre ai riferimenti contenuti nei *Commentaria* (in C. 7,45,4 e 7,64,1; in D. 49,1,19) si possono trovare esplicite analisi nell'opera sugli statuti attribuita a Bartolo: cfr. BARTOLO, *Regulae statutorum*, in *Tractatus Universi Iuris...* cit., pp. 158r-164v.

<sup>119</sup> BARTOLO, *Commentaria in Secundam...* cit., in D. 49,1,19, *Si expressim* n. 4-7, p. 199r-v.

<sup>120</sup> BARTOLO, *Commentaria in Secundam...* cit., in D. 49,1,19, *Si expressim* cit. e BARTOLO, *Commentaria in Primam Digesti...* cit., in D. 5,1,75, p. 157r, n. 1-5.

<sup>121</sup> «Quaero, quo iure agitur, quando principaliter nulla sententia pronunciari petitur. Innocentius dicit quod officio iudicis. ... Quando implorabitur officio iudicis sed non ut actio intentatur, in optione iudicis est negare vel concedere, at cum propono actionem, propono auxilium mihi non aliunde competens sed ex persona mea» (BARTOLO, *Commentaria in Secundam...* cit., in D. 49,1,19, *Si expressim*, p. 200r, n. 33). «... quando libellus formatur super actione, debet quis narrare ea, per quae concluditur quod pars tenetur ad aliquid dandum, vel faciendum; sed quando formatur super officio iudicis, debet quis narrare ea per quae concludatur quod iudex debeat facere, vel possit id quod petit, non quod pars teneatur... Item ex predictis apparet alia differentia, ut dicunt Doctores et bene, quod per interpellationem factam, quando solum potest cogi officio iudicis, non constituitur in mora. Et est ratio, quia iudex cogit partem hoc facere, non autem pars est obligata ad hoc faciendum, quia pars nihil debet. Est ergo a iudice postulandum, seu impetrandum, non a parte. Secus in eo, quod venit iure actionis. Item ex hoc concluditur quod officium iudicis dicitur misericorditer implorari. Quia illud quod quis petit, sibi non debetur, sed iudex ex officio suo potest facere, ut sibi detur, licet quandoque» (BARTOLO, *Commentaria in Primam...* cit., in D. 2,1,1, p. 46r, n. 10-11).

<sup>122</sup> «... de nullitate sententiae potest queri duobus modis. Uni modo per modum exceptionis oppositae contra executionem, et iste modus videbatur intentatus hic, quod apparet ex responsione Principis, dum dicit: eius reprobatione, si promptam habetis. Nam exceptio nullitatis tunc impedit executionem,

Bartolo assegna all'*exceptio* e alla *replicatio nullitatis* un ruolo nel complesso marginale. Il suo interesse è tutto per le impugnazioni in via principale e per la *principalis petitio* in particolare, realizzando un sistema orientato ad esaltare il ruolo decisivo del giudice, chiamato a «costituire» (quasi a creare) la nullità della sentenza <sup>124</sup>.

È il giudice, infatti, a doversi misurare nel concreto con le diverse esigenze di verità, di certezza e di celerità del procedimento, sapendo utilizzare secondo giustizia ed equità gli strumenti che il giurista ha saputo affinare. In tale contesto viene ad evidenziarsi un concetto d'invalidità che si muove nell'ambito di una generica sa-

quando quis est paratus probati incontinenti. Ideo dixit hic Imperator: si promptam et cetera... Sed in ista exceptione, si reus succumberet, non prohibetur postea ordinarie agere de nullitate, et eodem modo dico si actor succumberet, non prohiberetur postea agere extraordinarie, et petere sententiam confirmari» (BARTOLO, *Commentaria in Secundam Codicis...* cit., in C.7,64,1, p. 85v-86r, n. 1-2).

<sup>123</sup> BARTOLO, *Commentaria in Secundam...* cit., in C. 7,45,4, p. 67r, n. 1-10. La costruzione bartoliana resta per secoli alla base della pratica e della giurisprudenza, tanto che ancora nei primi decenni del secolo XIX la sua costruzione in tema di appello, nullità e *restitutio in integrum* veniva commentata e diffusa fra i pratici italiani. Ne è curiosa testimonianza la trattazione del Fierli, risalente al 1825: «Teorica di Bartolo in Leg. 2 Cod. quando provocare non est necess. et in lege 1. ff. quae sent. sine appell. rescind.» (*Le più celebri teoriche dei dottori dell'avvocato Gregorio Fierli*, trad. it. di N. ALBINI eseguita sull'edizione di Bologna del 1825, Roma 1840, pp. 44-46).

<sup>124</sup> Poiché il ruolo del giudice è essenziale nell'analisi bartoliana è bene precisare quale sia il «giudice della nullità». Occorre, naturalmente, distinguere fra i diversi casi. Per quanto riguarda l'impugnativa di nullità proposta mediante appello o mediante *restitutio in integrum* si seguono i principi dell'appello e della *restitutio*. Per la *principalis petitio*, in accordo con quanto già la glossa aveva esplicitato, ci si può rivolgere allo stesso giudice che ha pronunciato la sentenza invalida, ma ci si può anche rivolgere ad un giudice superiore: «... aut ego volo petere principaliter quod iterum....» (BARTOLO, *Commentaria in Secundam Codicis...* cit., in C. 7,43,4, l. *Si ut proponis*, pp. 61v-62r, n. 4-6). Non è, però, lasciata del tutto alla discrezione dell'impugnante la scelta del giudice: secondo Bartolo bisogna riferirsi al tipo di richiesta e al motivo d'invalidità invocato. Per l'*exceptio nullitatis* essa si solleva, evidentemente, di fronte al giudice dell'esecuzione, così per la *repetitio*.

nabilità, sanzionando in ogni caso con il regime della nullità assoluta le sentenze che sono viziate in modo gravissimo e manifesto.

Per il resto, la sentenza invalida è annullabile e il vizio si considera sanato quando cada l'interesse all'annullamento della sentenza o quando l'annullamento pregiudichi prerogative giuridiche in modo più grave dei vantaggi ottenibili da una pronuncia di nullità della sentenza.

Restano in piedi i rimedi straordinari, con i quali è sempre possibile ovviare alle eventuali ingiustizie di un sistema di impugnazioni ordinarie che ha sacrificato alle richieste di celerità e immediata efficienza dei giudizi alcune esigenze di garanzia e tutela dei singoli: è chiaro che queste ultime hanno bisogno di tempi lunghi e indagini molto accurate. Anzi, proprio la presenza di rimedi efficaci, seppure straordinari, di garanzia della giustizia sostanziale – la cui elaborazione è lasciata quasi esclusivamente all'opera dei canonisti – ha senz'altro contribuito a consentire che si sviluppasse nella civiltà giuridica medievale una concezione dell'invalidità della sentenza come annullabilità e un regime dei vizi della sentenza non insanabili, ma sanabili.

La presenza di questi rimedi straordinari offre, infatti, a chi non ha ottenuto giustizia in via ordinaria, una ulteriore via di salvezza; così, il giudice può decidere in fretta e con una certa tranquillità di spirito, ben sapendo che l'ordinamento prevede in ogni caso, per rimediare a suoi eventuali gravi errori, una serie di mezzi straordinari per garantire il raggiungimento della giustizia.

La visione di Bartolo è acuta e raffinata, attenta alle istanze della società comunale, e capace di valorizzare anche la tradizione testuale del mondo romano, come testimonia la presenza di un istituto desueto come la *replicatio nullitatis*. Bartolo recepisce le istanze sentite dagli statutari e sa dare alle esigenze provenienti dal mondo comunale un adeguato assetto giuridico. Delinea la categoria di sentenza sanabile – con specifici requisiti e garanzie – e chiarisce i tratti dell'istituto della *querela nullitatis*, senza rimanere intrappolato dal rigore dei testi giustiniane, che contenevano in materia

principi molto diversi. Da qui partiranno le indagini successive, soprattutto quelle dei processualisti dell'età moderna, per i quali gli istituti legati all'invalidità della sentenza assumeranno una posizione centrale <sup>125</sup>.

#### 4. *Le invalidità privatistiche.*

Ultime fra le tipologie delle invalidità previste dagli statuti, e interne al campo di azione degli statuti stessi, sono le invalidità degli atti privati <sup>126</sup>. Si distinguono nettamente dalle tipologie fino ad ora esaminate, che si riferiscono, invece, alla sfera pubblica del diritto comunale. Anche qui, peraltro, l'attenzione della legislazione statutaria è rivolta ai profili della tutela dell'integrità della *civitas* e dell'ordine pubblico, ma si indirizza significativamente anche ai contratti simulati <sup>127</sup> o all'azione revocatoria <sup>128</sup>.

La disciplina statutaria interessa frequentemente gli atti *mortis*

<sup>125</sup> Il riferimento è, tra i molti, soprattutto a S. SCACCIA, *Tractatus de appellationibus*, Romae 1611-1612; ID., *Tractatus de sententia et re iudicata*, Romae 1628; S. VANZIO, *Tractatus de nullitatibus* cit.; B. ALTIMARO, *Tractatus de nullitatibus* cit. Ancora oggi nella Repubblica di San Marino, dove vige il diritto comune, esiste il giudice «delle nullità e delle appellazioni»: cfr. T.C. GIANNINI, *Sommario di procedura giudiziaria civile sammarinese*, Repubblica di San Marino 1967, pp. 177-188 e *Leges statutae Reipublicae Sancti Marini*, Firenze 1895, p. 186: «*Quod liceat causa nullitatis, et iniquitatis simul, et semel proponi, prosequi et terminari. Ut lites efficiantur breviores, statuimus, et ordinamus, quod in quibuscumque appellationibus, restitutionibus in integrum, reductionibus ad arbitrium boni viri, et quibuscumque querelis possit simul, et semel, de iniquitate, et nullitate deduci*».

<sup>126</sup> Le riflessioni qui accennate non valgono solo per gli atti dei privati compiuti nelle città e su cui si ferma, in qualche modo, anche l'attenzione dei testi statuari, ma anche per l'attività negoziale dei comuni stessi: cfr. I. BIROCCHI, *Contratto e persona...* cit., p. 270.

<sup>127</sup> Una fattispecie interessante in proposito si è trovata negli statuti di Bologna (cfr. *supra*, parte II, cap. II, par. 4), a testimonianza di una certa sensibilità tecnica da parte dei redattori degli statuti.

<sup>128</sup> V. PIANO MORTARI, *L'azione revocatoria...* cit., pp. 128-138.

*causa*, considerando invalidi i testamenti o i legati che non rispettino le formalità richieste dagli statuti <sup>129</sup>. Ampio è, poi, lo spazio dedicato negli statuti agli atti di volontaria giurisdizione; le normative comunali precisano quanto stabilito dal diritto comune e impongono obblighi e formalità da rispettare. Così, sono considerati invalidi gli atti di tutori e curatori al di fuori delle procedure previste negli statuti e sono considerati invalidi i negozi compiuti dai minori o dagli interdetti, oltre che nei casi contemplati dal diritto comune, anche in quelli ulteriormente previsti dagli statuti.

Gli statuti prendono in considerazione i negozi soprattutto per stabilire divieti sanzionati con l'invalidità e per imporre requisiti sempre a pena d'invalidità. Ci si riferisce, ad esempio, al divieto della stipulazione dei contratti usurarii <sup>130</sup>, a quello di concludere negozi con persone considerate indegne (i banditi dal comune, gli eretici, gli infami) <sup>131</sup> o quello di procedere ad alienazioni di immobili a stranieri.

Sono considerati altresì invalidi – su un altro piano – gli atti di diritto privato compiuti dai podestà o dai loro collaboratori in cui si possano ravvisare illeciti arricchimenti o conflitti d'interesse con il comune. Le tipologie presenti sono le più svariate: attirano l'attenzione le frequenti disposizioni in materia di trattamento degli stranieri. Gli statuti dispongono l'invalidità degli atti di alienazione, locazione o concessione di beni immobili situati nei territori del comune a beneficio degli stranieri <sup>132</sup>. Questi atti sono invalidi e inef-

<sup>129</sup> Cfr. F. NICCOLAI, *La formazione del diritto successorio negli statuti comunali del territorio lombardo-tosco*, Milano 1940, in specie pp. 265-322.

<sup>130</sup> Per tutti, si veda U. SANTARELLI, *Mercanti e società tra mercanti*, Torino 1998, pp. 153-169.

<sup>131</sup> Su cui si vedano, in generale, P. LANDAU, *Die Entstehung des kanonischen Infamiebegriffs von Gratian bis zur Glossa Ordinaria*, Köln - Graz 1965 e F. MIGLIORINO, *Fama e infamia. Problemi della società medievale nel pensiero giuridico nei secoli XII e XIII*, Catania 1985, specialmente pp. 85-169.

<sup>132</sup> Sui problemi della cittadinanza nell'epoca medievale si vedano l'ampio

ficaci e la loro stipulazione può comportare anche la perdita del bene oggetto del contratto, oltre a pesanti sanzioni pecuniarie. Si tratta di un complesso assai importante d'invalidità di negozi giuridici determinata da ragioni legate all'interesse pubblico e alla tutela dell'integrità delle prerogative locali della *civitas*.

Era fondato il timore che l'alienazione di beni cittadini ai forestieri potesse nascondere l'intenzione di spie di comuni nemici di stabilirsi nella città<sup>133</sup>; non era assente, inoltre, da queste disposizioni lo sguardo alle ragioni del fisco cittadino, che potevano incontrare pericoli di solvibilità nel caso di vendita dei beni cittadini agli stranieri<sup>134</sup>.

Ancora, sono considerati invalidi gli atti dei notai – specie di quelli al servizio del comune – che abbiano violato gli obblighi imposti loro dagli statuti, oltre alle sanzioni della revoca della pubblica fede e a quelle personali o pecuniarie<sup>135</sup>.

Mancano, invece, nella gran parte delle disposizioni statutarie sull'invalidità, elementi riferibili agli aspetti strutturali e intrinseci dei negozi, che costituiscono un argomento importante per il contributo della dottrina medievale sull'invalidità<sup>136</sup>. Il punto di vista degli statuti è soprattutto rivolto alle esigenze contingenti dei comuni, in base alle quali si recepiscono, anche con modifiche, varie

studio di P. COSTA, *Civitas. Storia della cittadinanza...* cit., in specie pp. 3-140 e P. MARCHETTI, *De iure finium...* cit., pp. 110-140, con le ulteriori indicazioni ivi contenute.

<sup>133</sup> Anche oggi, d'altra parte, esistono limitazioni per i beni immobili situati nei pressi delle frontiere.

<sup>134</sup> Oltre alla bibliografia già richiamata, cfr. pure U. NICOLINI, *Le limitazioni della proprietà negli statuti italiani. Secoli XII, XIII e XIV*, Mantova 1937, pp. VII-XX e 3-53 e *Dentro la città. Stranieri e realtà urbane...* cit., *passim*.

<sup>135</sup> Per tutti, cfr. M. MONTORZI, *Fides in rem publicam...* cit., pp. 57-116 e pp. 215-241 e ID., *Il notaio di tribunale come pubblico funzionario*, in *Il notariato nella civiltà toscana*, Roma 1985, pp. 5-59.

<sup>136</sup> I punti essenziali dell'analisi dottrinale sono stati richiamati *supra*, parte I, a cui si rimanda anche per le indicazioni bibliografiche essenziali.

fattispecie privatistiche, rese operative dagli statuti anche con strumenti efficaci in ambito processuale<sup>137</sup>.

### 5. *Conclusione.*

Nel complesso, l'invalidità si configura come uno degli strumenti per la garanzia della corretta applicazione della norma statutaria e un mezzo utilizzato per rendere inoperanti i negozi considerati illegittimi dall'ordinamento cittadino, con l'uso del linguaggio e della ricca terminologia presente nelle fonti e nell'elaborazione dottrinale, secondo la sensibilità e gli interessi propri degli statuti.

Anche se non mancano testimonianze di un'attenta lettura tecnica delle fattispecie d'invalidità, soprattutto per quanto riguarda i negozi giuridici<sup>138</sup>, prevale senza dubbio negli statuti un'ottica empirica, interessata per lo più a garantire la solidità della legislazione statutaria e la sua corretta applicazione.

Proprio alla luce delle considerazioni proposte in questa sede, non si può comprendere se non nella duplice ottica del diritto e

<sup>137</sup> Con riguardo alle invalidità interne agli statuti – con l'eccezione delle invalidità della sentenza (che pure si presentano con un obbligato riferimento «esterno») – si può proporre come ipotesi esplicativa che le decisioni assunte in merito, sia di tipo giurisdizionale sia di tipo «politico», vengono ad assumere i caratteri di pronunce formalmente dichiarative, ma sostanzialmente e praticamente *costitutive*, per cui si possono leggere con profitto le considerazioni sugli atti inesistenti di H. LEVY-BRUHL, *Gli effetti degli atti nulli*, in «Rivista internazionale di filosofia del diritto», VI (1926), p. 181: «Ciò che il diritto può fare è creare per l'avvenire una situazione nuova, fondata nell'ammessa inesistenza di un atto, alla cui validità si era per l'innanzi creduto. Da ciò segue che ogni decisione, giudiziaria o altra, con la quale sia stabilita la nullità di un atto giuridico, potrà in apparenza presentare l'aspetto di un atto dichiarativo: essa in realtà sarà nondimeno un atto creatore. Essa avrà solo l'effetto di sostituire ad un'apparenza fallace, che, essendo sociale, ha liberamente avuto tutti i suoi effetti, un'altra apparenza, più conforme in ipotesi alla realtà, che a sua volta produrrà le sue conseguenze».

<sup>138</sup> Fenomeno ravvisabile soprattutto nei comuni più importanti (su tutti Bologna), dove la presenza dei giuristi era più incidente.

della politica la presenza delle invalidità nel contesto limitato – ma comunque di un certo interesse – del diritto statutario e delle istituzioni comunali nel medioevo<sup>139</sup>.

Considerazioni a sé meritano, invece, le disposizioni statutarie sull'invalidità della sentenza: esse costituiscono, infatti, un elemento di innovazione del sistema delle invalidità processuali, in un momento di passaggio fra l'impostazione tradizionale, di stampo romanista, e il nuovo assetto del diritto comune maturo. Nell'individuare i rimedi esperibili contro le sentenze invalide – su tutti la *querela nullitatis* – i redattori degli statuti compiono un'operazione di rilievo, anche dal punto di vista tecnico-giuridico, contribuendo ad aprire la strada all'affermazione del regime della sanabilità delle sentenze invalide e gettando le basi per la diffusione del principio dell'assorbimento delle nullità entro i motivi di gravame, che caratterizzeranno il diritto comune maturo e il successivo sviluppo.

<sup>139</sup> Per tutti, cfr., in generale, A. PADOA SCHIOPPA, *Il diritto nella storia...* cit., in specie pp. 214-215.





## CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

### *Le invalidità e l'invalidità*

SOMMARIO: 1. Gli statuti e le invalidità; 1.1. La terminologia; 1.2. Le funzioni delle invalidità; 1.3. Invalidità pubblicistiche; 1.4 Invalidità, abrogazione, inefficacia; 1.5. La sentenza invalida; 1.6. Le radici delle invalidità. - 2. Le invalidità come sanzione. - 3. Applicazioni statutarie: il trattamento delle fattispecie d'invalidità; 3.1. La declaratoria delle invalidità; 3.2. Invalidità e inefficacia; 3.3. Invalidità sanabili e invalidità insanabili (assolute). - 4. L'invalidità e le invalidità.

#### 1. *Gli statuti e le invalidità.*

Al termine dell'esame compiuto sulle compilazioni statutarie di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea e all'analisi specifica compiuta sulla presenza delle invalidità nella civiltà comunale, sembra utile trarre qualche conclusione, a partire dalla visione complessiva delle invalidità desumibile dal diritto statutario.

Gli statuti comunali non colgono in tutta l'ampiezza e articolazione possibili le sfumature e i risvolti più sottili dell'invalidità, che per lo più sono individuati e approfonditi dalla dottrina<sup>1</sup>, ma offrono, comunque, il loro contributo applicativo e in certi casi innovativo all'intero ordinamento: per questo gli statuti sono stati studiati con l'occhio sempre rivolto all'elaborazione della dottrina.

Anche se il loro approccio non è tecnico come quello della dottrina, nelle compilazioni statutarie è presente una certa sensibilità giuridica, grazie alla quale si ripetono alcuni concetti, se ne precisano altri e si recano contributi all'applicazione e all'evoluzione di aspetti di una certa complessità<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Come si è potuto rilevare dalla pur sommaria analisi compiuta nei capitoli iniziali: cfr. *supra*, parte I, cap. I-II.

<sup>2</sup> Il caso più importante è senz'altro quello degli statuti bolognesi, sia due-

Nel complesso, l'esame compiuto sugli statuti ha costituito un proficuo terreno di verifica di quanto tracciato dall'elaborazione della scienza giuridica: si tratta di una verifica per sua natura specifica, ma non per questo meno utile<sup>3</sup>. È possibile, infatti, cogliere nella normativa particolare la ricaduta dei concetti elaborati in via generale e quindi far emergere quanto del disegno generale è frutto anche del *ius proprium* e del suo contributo ad alcuni specifici settori, come quelli dell'invalidità della sentenza o dell'invalidità degli atti « amministrativi »<sup>4</sup>.

Si cercherà, ora, di ricondurre i risultati dell'analisi sul diritto statutario e sui suoi legami con la dottrina coeva ad alcune osservazioni conclusive.

### 1.1. *La terminologia.*

La terminologia propria degli statuti deriva senza dubbio da quella ricca e variegata delle fonti giustinianee e non si discosta da quella individuata, in parallelo, dalla dottrina e attinta a piene mani dalla compilazione giustiniana<sup>5</sup>, anche se – rispetto al *Corpus*

centeschi che successivi, ove si possono cogliere disposizioni assai raffinate a proposito delle invalidità della sentenza, così come delle invalidità di alcuni negozi (come la compravendita o la donazione) e degli *instrumenta* notarili: cfr. *supra*, parte II, cap. II.

<sup>3</sup> Cfr. *supra*, « Introduzione ».

<sup>4</sup> L'esempio di maggior rilievo è quello della nascita e dello sviluppo della *querela nullitatis*, sorta – come più volte richiamato – grazie al contributo determinante della legislazione statutaria. Le espressioni che si riscontrano nelle compilazioni statutarie e nelle opere della civilistica sono rinvenibili, nella loro varietà, anche nelle fonti canoniche; ne elenca un certo numero, con riguardo a Graziano, fra gli altri, Raffaele Balbi: R. BALBI, *L'ingiustizia della sentenza...* cit., pp. 123-125. In effetti, anche i canonisti attingono a piene mani – per quanto riguarda la terminologia – dalle fonti giustinianee: cfr. per quanto riguarda il diritto processuale W. LITEWSKI, *Appeal in Corpus iuris canonici...* cit., pp. 161-181 e Id., *Der römisch-kanonische Zivilprozess...* cit., II, in specie pp. 468-489.

<sup>5</sup> Per tali considerazioni, cfr. *supra*, parte I, cap. I; si vedano, poi, le ricerche risalenti di F. HELLMANN, *Zur Terminologie...* cit., 23 (1902), pp. 380-428 e

*iuris* – è dato rilevare, soprattutto negli statuti, una maggior varietà di espressioni e un uso delle stesse spesso ridondante e tautologico<sup>6</sup>. È assai difficile, peraltro, operare precise classificazioni valide per tutti gli statuti esaminati, ed è pressoché impossibile tentare di ordinare la ricca terminologia secondo categorie omogenee<sup>7</sup>.

Com'era prevedibile, prevale da parte degli statutari un approccio empirico e asistematico, che impedisce d'inquadrare le invalidità secondo una precisa visione organica<sup>8</sup>.

Una visione organica e sistematica, a ben guardare, non emerge compiutamente nemmeno nella dottrina medievale: come si è potuto considerare, essa offre in proposito gli elementi di una cospicua e raffinata elaborazione non ancora totalmente compiuta, ma essenziale e importante per quanto sarà completato dai giuristi dell'epoca moderna<sup>9</sup>.

24 (1904), pp. 50-121. Attento anche alla dimensione semantica è V. GIUFFRÉ, *L'utilizzazione degli atti...* cit., pp. 4-89. Richiamo di seguito alcune delle espressioni più ricorrenti negli statuti e nella dottrina: «Nullum est»; «Sit ipso iure nullum, irritum et inane»; «Non valeat nec teneat»; «Nullus est momenti»; «Pro nullis habeantur».

<sup>6</sup> Come testimoniato dalle frequenti ripetizioni delle formule indicanti l'invalidità, presenti in tutti gli statuti presi in esame.

<sup>7</sup> «Il vocabolo 'validità' denota una qualità che si può predicare degli oggetti più svariati: validità delle norme, validità delle fonti (di norme), validità di atti applicativi di norme (atti amministrativi, provvedimenti giurisdizionali), validità di atti di autonomia privata (contratti, testamenti), validità di singole clausole contrattuali o testamentarie, ecc. ... Non è agevole distinguere gli aspetti comuni dai profili specifici: anche perché i primi sono stati spesso costruiti dal pensiero giuridico attraverso generalizzazioni di conclusioni raggiunte all'interno di singoli settori (soprattutto il diritto privato)» (G. CORSO, *Validità (diritto amministrativo)*, in *Enciclopedia del diritto*, XLVI, Milano 1993, p. 85).

<sup>8</sup> In tal senso il diritto medievale rispecchia la situazione del diritto romano, in cui erano utilizzate molte espressioni diverse per indicare le fattispecie d'invalidità: «Basti pensare che più di quaranta termini sono adoperati per indicare i negozi che comunque non producono i loro effetti o perché affetti da semplice inefficacia o perché tarati da vizi più gravi» (S. DI PAOLA, *Contributi ad una teoria...* cit., p. 14).

<sup>9</sup> Cfr. *supra*, parte I, cap. II, par. 2.

Si possono però classificare, tenendo presenti anche le risultanze della dottrina, secondo criteri funzionali e di similitudine testuale le diverse espressioni presenti in una singola compilazione statutaria o nell'insieme degli statuti di un determinato comune, come si è fatto per le compilazioni di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea: in ciascuna di esse si sono osservate fattispecie d'invalidità di una certa importanza, come le situazioni d'invalidità sanabile presenti a Pisa e Bologna già nel secolo XIII<sup>10</sup>.

È facile notare, inoltre, una crescita esponenziale e continua delle previsioni d'invalidità presenti negli statuti, con particolare riguardo alle invalidità pubblicistiche: al crescere della complessità e della rapidità di mutamento delle norme statutarie, corrisponde una proliferazione di fattispecie d'invalidità. Fra queste si sviluppano notevolmente le invalidità previste per la mancata osservanza di disposizioni, assai minuziose e spesso poco rilevanti dal punto di vista concettuale.

La sclerotizzazione dei testi statutari – propria del periodo successivo all'epoca d'oro degli statuti – interessa anche le invalidità, che tanto più sono invocate e recepite nel testo statutario, quanto meno si mostrano capaci d'incidere a fondo nell'ambito dell'ordinamento comunale<sup>11</sup>. All'incremento delle fattispecie d'invalidità corrisponde una vasta gamma di espressioni, spesso ripetitive e ridondanti, inserite nelle norme statutarie contenenti le previsioni d'invalidità<sup>12</sup>. Gli statutari hanno creduto di aver trovato uno stru-

<sup>10</sup> Cfr. ulteriormente *infra*, par. 3.3, oltre a quanto esposto *supra*, parte I, cap. I, par. 2 e 5 e cap. II, par. 5.

<sup>11</sup> Questo fenomeno è particolarmente evidente, per esempio, nelle ampie compilazioni statutarie bolognesi del Trecento e nelle frequenti riforme statutarie del comune di Ivrea a cavallo fra XIV e XV secolo.

<sup>12</sup> Gli esempi rinvenuti sono moltissimi, appartenenti a tutte le redazioni dei comuni di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea: si può rilevare, comunque, una maggiore « enfasi » e ridondanza nelle fattispecie legate al diritto pubblico rispetto a quelle processualistiche e privatistiche; la cosa non stupisce, considerando la funzione anche politica del testo statutario e delle fattispecie d'invalidità, che assumono in

mento incisivo per assicurare la difesa e l'osservanza dello statuto, ma le vicende dei frequenti mutamenti dei testi statutari ne indica nella maggior parte dei casi il fallimento o almeno l'inconsistenza, come è emerso dall'analisi soprattutto delle vicende trecentesche e successive delle legislazioni statutarie esaminate<sup>13</sup>.

Tutto ciò non riesce, infatti, ad arginare la perdita d'importanza del testo statuario e la sua ridotta incidenza sulla vita comunale già prima della fine dell'epoca medievale.

### 1.2. *Le funzioni delle invalidità.*

Nelle compilazioni statutarie è assente un'attenzione ai profili strutturali delle fattispecie negoziali (al contrario della dottrina, dove è proprio in questo campo che risultano gli elementi più interessanti di sviluppo delle invalidità medievali)<sup>14</sup> e ci si limita per lo più ad indicare casi sporadici d'invalidità determinati da ragioni contingenti<sup>15</sup>. Non solo la materia del diritto privato interessa al legislatore comunale assai meno di altre, ma dagli statuti non emergono ancora in modo cosciente o completo quelle considerazioni per la sostanza degli atti giuridici propri della dottrina, che costituiscono oggi il terreno delle principali problematiche dell'invalidità. La raffinata elaborazione dottrinale sul regime e sugli elemen-

tale ambito spesso il ruolo di garanzia della «legalità» e della corretta applicazione statutaria, con la connessa rilevanza pubblica e istituzionale.

<sup>13</sup> Cfr. *supra*, parte II.

<sup>14</sup> Cfr. *supra*, parte I, cap. II e G. ZANI, *L'evoluzione storico-dogmatica...* cit., pp. 335-405, con particolare riguardo alle invalidità sanabili derivanti dai vizi della volontà e a quelle insanabili derivanti dai vizi «strutturali» dei negozi. Emerge, infatti, accanto ai contratti assolutamente invalidi un'altra serie di contratti *rescindendi*, *irritandi*, *annullandi* «qui habent sua essentialia et valent ipso iure, non in effectu» (p. 377).

<sup>15</sup> Fin d'ora si possono ricordare le invalidità degli atti di disposizione a beneficio degli stranieri, motivate dalla difesa della sicurezza delle città (presenti in tutte le compilazioni esaminate), e l'invalidità degli atti degli eretici, stabilita in forza di motivazioni etico-religiose molto sentite dai comuni medievali.

ti dei contratti <sup>16</sup> stenta ad essere recepita, salvo eccezioni, negli statuti, determinati nel trattamento degli atti privati dall'utilità contingente dei comuni e dei loro gruppi dirigenti <sup>17</sup>. Fra gli statuti esaminati, spiccano per la maggiore attenzione dedicata alle fattispecie privatistiche quelli di Bologna e di Pisa <sup>18</sup>.

Prevalgono senza dubbio negli statuti le invalidità legate alla sfera del diritto «amministrativo» <sup>19</sup>, anche se non manca un'attenzione specifica ad alcuni aspetti del diritto processuale, che pure richiedono una certa preparazione giuridica e raffinatezze tecniche per essere affrontati <sup>20</sup>. La necessità dei comuni di offrire ai cittadini – soprattutto alle più dinamiche classi mercantili – strumenti giuridici adeguati e flessibili, così come mezzi di tutela giurisdizionale rapidi ed efficaci, spingono infatti in alcuni comuni (fra quelli esaminati spicca senz'altro Pisa) <sup>21</sup> ad utilizzare le norme statutarie

<sup>16</sup> Su cui cfr., da ultimo, R. VOLANTE, *Il sistema contrattuale...* cit., *passim*.

<sup>17</sup> Tale visione si afferma pressoché dappertutto; fra le eccezioni si può ricordare quella pisana, con esplicito richiamo ai vizi della volontà e ai profili equitativi nell'interpretazione dei contratti (cfr. *supra*, parte I, cap. I, par. 2).

<sup>18</sup> Per Bologna cfr. *supra*, parte II, cap. II; per Pisa, parte II, cap. I e C. STORTI STORCHI, *Intorno ai Costituti...* cit., pp. 33-68.

<sup>19</sup> Per il significato da attribuire all'espressione «diritto amministrativo» riferita al periodo medievale, si vedano le puntuali affermazioni di L. MANNORI-B. SORDI, *Storia del diritto amministrativo*, cit., pp. 17-71; sempre per considerazioni di carattere generale, cfr. L. MANNORI, *Genesi dello Stato e storia giuridica*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 24 (1995), pp. 185-205. Per le invalidità legate al diritto pubblico, scarsa è l'attenzione della dottrina: si rovescia la proporzione delle invalidità privatistiche.

<sup>20</sup> Fra i casi presi in esame in ambiti diversi da quello del diritto pubblico, si possono ricordare le considerazioni svolte intorno alla presenza – negli statuti di Pisa così come in quelli di Milano – di fattispecie d'invalidità di diritto privato e di diritto processuale, in cui non ci si limita a stabilire la loro inefficacia in forza di una generica violazione dello statuto, ma si fa riferimento ad aspetti «strutturali» dell'atto, realizzando per tali fattispecie modalità di trattamento delle invalidità distanti dalle più diffuse invalidità assolute, ma piuttosto più vicine alle invalidità sanabili e relative (annullabilità).

<sup>21</sup> Ove si affermano abbastanza precisamente (probabilmente già alla fine del secolo XII) due caratteri che saranno propri della matura evoluzione delle in-

quale strumento d'integrazione e modificazione delle discipline processuali e contrattuali, elaborate con precisione dalla scienza giuridica sulla scia della compilazione giustiniana.

È questa l'origine, che va ascritta anche alle legislazioni comunali, del nuovo istituto della *querela nullitatis*, che rappresenta una tappa essenziale dell'evoluzione medievale delle invalidità processuali<sup>22</sup>.

### 1.3. *Invalidità pubblicistiche.*

Rispetto alle invalidità legate alla sfera del diritto pubblico si possono richiamare alcune delle riflessioni emerse dall'analisi dei diversi statuti. Può essere utile, in proposito, soprattutto sintetizzare le differenze ravvisabili nelle fattispecie d'invalidità a seconda della tipologia dei soggetti da cui provengono: pubblici o privati.

Gli atti invalidi provenienti dall'attività delle autorità pubbliche, in specie quelle comunali, che oggi rientrano nella sistematica delle invalidità degli atti amministrativi, sono viziati quasi sempre per difformità dal modello previsto dallo statuto, inteso sia nelle sue disposizioni puntuali sia nel suo complesso<sup>23</sup>. Spesso lo statuto non contiene solo una specifica procedura di rimozione dell'atto invalido, ma prevede anche un meccanismo di responsabilità per

validità processuali: a) la stretta correlazione procedurale fra invalidità e appello (remota radice dell'odierno principio dell'assorbimento delle nullità fra i motivi di gravame, su cui cfr. C. MANDRIOLI, *L'assorbimento dell'azione civile di nullità e l'art. 111 della Costituzione*, Milano 1967); b) il trattamento delle fattispecie di sentenza invalida come invalidità sanabile, trascorso un breve termine per proporre impugnazione.

<sup>22</sup> Valorizzano adeguatamente il ruolo degli statuti nella formazione dell'istituto, A. SKEDL, *Die Nichtigkeitsbeschwerde...* cit., pp. 52-109 e P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 131-145. In ogni modo il ruolo propulsore del *ius proprium* in questo campo era positivamente valutato anche dalla dottrina medievale, a partire dal Durante: cfr. *supra*, parte III, cap. II, par. 3 e *infra*, par. 1.4.

<sup>23</sup> Cfr. L. MANNORI, *Per una 'preistoria'...* cit., p. 347.



il funzionario che abbia agito in modo illegittimo: è infatti in generale illecito il comportamento del pubblico funzionario autore di un atto *contra statutum*<sup>24</sup>.

Gli atti in contrasto con gli statuti sono inidonei a produrre effetti ed è responsabilità politica, oltre che giuridica, degli organi comunali impedire che arrechino danno agli abitanti della città. Fra le decisioni degli organi politici rientra tutta la casistica delle invalidità delle riforme e delle modifiche statutarie, compiute in modo difforme da quanto previsto dagli statuti vigenti, così come le invalidità delle modifiche eventualmente assunte nei casi di divieti assoluti<sup>25</sup>. Queste invalidità – oggi regolate dal sistema delle fonti del diritto e dagli organi della giustizia costituzionale<sup>26</sup> – si collocano a difesa dell'integrità del testo statutario, considerato come elemento essenziale dell'autorità e dell'autonomia del comune<sup>27</sup>.

Accanto, però, al rigore della previsione normativa d'invalidità si possono vedere, nell'evoluzione delle compilazioni statutarie, frequenti modifiche assunte in modo non conforme alle procedure imposte dagli statuti stessi; così come non mancano in numerosi co-

<sup>24</sup> Negli studi compiuti dalla storiografia giuridica il tema della responsabilità dei funzionari comunali, determinato dall'invalidità degli atti da loro compiuti, sembra non aver attirato più di tanto l'attenzione degli studiosi della storia giuridica; fa eccezione il saggio di U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 119-148 e pp. 367-392.

<sup>25</sup> Sono le norme statutarie «trunche et precise», considerate intangibili e imm modificabili dai compilatori degli statuti e ritenute generalmente non modificabili dalle cosiddette «provisiones» statutarie. Si vedano sul punto, con valutazioni non del tutto coincidenti, S. CAPRIOLI, *Una città nello specchio...* cit., pp. 266-280; G.S. PENE VIDARI, *Introduzione*, cit., I, pp. LXXVI-XCI e U. SANTARELLI, *Pensiero giuridico...* cit., pp. 31-39.

<sup>26</sup> Per tutti, cfr. F. MODUGNO, *L'invalidità della legge...* cit., II, in particolare pp. 133-349.

<sup>27</sup> Si veda quanto richiamato da Mario Sbriccoli, applicando agli statuti comunali i concetti di «rigidità» e «flessibilità» (*The Statute as a 'Flexible Constitution'*), propri della riflessione costituzionalistica contemporanea: M. SBRICCOLI, *Legislation, Justice, and Political...* cit., pp. 52-55.

muni episodi di approvazione unanime – o con maggioranze molto ampie – di delibere che modificano radicalmente quelle disposizioni dello statuto, fino ad allora considerate immutabili<sup>28</sup>.

Permangono, infine, in molti casi, negli statuti disposizioni fra loro contraddittorie e si trovano ancora presenti in nuove compilazioni vecchie norme già abrogate o invalidate: pur se invalidità e abrogazione sono fenomeni diversi e distinti, nelle compilazioni statutarie si può rilevare una certa indistinzione e confusione fra i due concetti<sup>29</sup>. Tutti questi casi ribadiscono la mancanza nello statuto di intenti sistematici e rigidi nell'organizzazione «costituzionale» del comune e indicano che ciascuno di essi va affrontato tenendo conto delle specificità locali<sup>30</sup>.

Si sono potute rilevare, inoltre, molte fattispecie riguardanti le invalidità di delibere degli organi comunali, degli atti delle supreme autorità cittadine (come il podestà), dei provvedimenti dei pubblici amministratori, degli atti dei notai al servizio del comune e impiegati per la documentazione dell'attività degli organi della città: ciò che accomuna queste fattispecie è l'origine delle invalidità, tutte determinate da una violazione del dettato statutario.

Il trattamento di tali situazioni d'invalidità, per le quali spesso sono tollerate deroghe ed eccezioni, dipende soprattutto da motivazioni di opportunità. È impossibile tentare una loro qualificazio-

<sup>28</sup> Gli esempi in proposito sono molti, riferibili a tutte e quattro le compilazioni esaminate: di particolare rilievo il «passaggio» istituzionale bolognese del secolo XIV: nel Trecento, infatti – a fronte dei frequenti tentativi di bloccare le modifiche statutarie mediante l'espressa previsione di immutabilità – si susseguono almeno cinque redazioni in un cinquantennio; la situazione sembra cambiare nel secolo successivo, quando si perviene alla consolidazione statutaria del 1454 ove, al contrario, ricompaiono (ad esempio a proposito dell'organizzazione e dell'attività dei notai) disposizioni espressamente abrogate solo pochi anni prima; cfr. *supra*, parte II, cap. II.

<sup>29</sup> Cfr. le considerazioni generali e i riferimenti bibliografici sul tema, *supra*, parte I, cap. I, par. 2.

<sup>30</sup> I casi analizzati sono stati molti, in tutte le località esaminate: richiamo per tutti quelli di Ivrea: cfr. *supra*, parte II, cap. IV, par. 2.

ne unitaria, essendo la casistica troppo ampia e variegata: si può però ipotizzare qualche accorpamento del gran numero di fattispecie d'invalidità, individuate a partire dalla distinzione delle cause dell'invalidità.

In tal senso, emerge come prima causa d'invalidità la violazione del dettato statutario; dopodiché, con una minor rilevanza, si possono individuare le invalidità derivanti dalla violazione della *libertas Ecclesiae* così come i casi, non molto frequenti, derivanti dalla difformità rispetto al diritto comune.

#### 1.4. *Invalidità, abrogazione, inefficacia.*

I termini del problema vanno riferiti per lo più agli atti del comune con rilevanza pubblicistica, ad iniziare dalla stessa produzione delle norme statutarie. L'ottica pratica e 'utilitaristica', che regge le compilazioni statutarie, ha portato ad una confusione di tre tipologie concettualmente assai diverse, ma accomunate dal venir meno degli effetti di una disposizione<sup>31</sup>.

Le figure a cui ci si riferisce sono: l'invalidità in senso stretto, l'abrogazione delle norme statutarie e il venir meno dell'efficacia di un provvedimento comunale per l'esaurirsi del suo scopo<sup>32</sup>.

L'invalidità rappresenta la sanzione posta dall'ordinamento a presidio della completezza e della coerenza degli atti rispetto ad un modello 'legalmente' e logicamente stabilito dal diritto; un atto invalido, nella linea di principio della visione tradizionale, non produce effetti giuridici (secondo l'antico e noto brocardo «Quod nullum est, nullum producit effectum»), a meno di effetti secondari o di casi eccezionali di sopravvivenza o sopravvenienza degli effetti.

<sup>31</sup> Affrontano l'argomento con valutazioni importanti, S. CAPRIOLI, *Premessa*, cit., pp. IX-XXIX e U. SANTARELLI, *Pensiero giuridico...* cit., pp. 31-36.

<sup>32</sup> È forse superfluo ribadire che non si ravvisa negli statuti una piena coscienza di tali discontinuità concettuali, ben presente, invece, nella dottrina medievale.

Varia è la terminologia utilizzata per questo fenomeno<sup>33</sup>, che fa emergere l'attenzione specifica al trattamento dell'atto e la preoccupazione di destituirlo della sua efficacia, anche se non manca una valutazione dell'atto invalido in sé considerato<sup>34</sup>.

Una valutazione completa dell'inefficacia degli atti giuridici manca, invece, nei casi di abrogazione, che spesso gli statuari sembrano confondere con la vera e propria invalidità<sup>35</sup>. Si trovano, infatti, molte aggiunte normative atte a destituire di efficacia una disposizione precedente, senza che vi si ravvisi alcun tipo di vizio: nell'eliminazione della fattispecie non è riscontrabile nessuna considerazione intorno alla validità o all'invalidità giuridica, ma soltanto ragioni di opportunità pratica e di convenienza amministrativa.

Se, dunque, per indicare tale fenomeno si utilizza una terminologia pressoché identica a quella usata per delineare l'invalidità in senso stretto, dal punto di vista concettuale e sistematico non pare ragionevole parlare d'invalidità<sup>36</sup>. Ci si muove qui nel vasto e tormentato ambito dell'abrogazione delle norme giuridiche, che troverà invero solo nella dottrina contemporanea una compiuta trattazione e concettualizzazione<sup>37</sup>.

<sup>33</sup> Tali considerazioni valgono non solo con riguardo alle norme statutarie, ma anche agli atti giuridici, aventi rilevanza pubblica, provenienti da altre autorità e da altre istituzioni: cfr. L. MANNORI, *Per una 'preistoria'...* cit., pp. 346-347.

<sup>34</sup> È questa la tipologia di fattispecie più frequentemente riscontrabile negli statuti, compresi i quattro esaminati in questa sede.

<sup>35</sup> Di queste imperfezioni presenti negli statuti erano abbastanza consapevoli i giuristi del diritto comune, a partire dal primo giurista «esperto» di diritto statuario, Alberto da Gandino.

<sup>36</sup> Oltre agli esempi rinvenuti negli statuti esaminati, cfr. il caso degli statuti torinesi (M. ROSBOCH, *Le invalidità negli statuti...* cit., pp. 327-331), in cui si riscontrano le medesime difficoltà ad operare una chiara distinzione fra le diverse tipologie delle fattispecie inefficaci.

<sup>37</sup> Il concetto di abrogazione, infatti, è un effetto pubblicistico realizzato secondo le regole del positivismo giuridico e implicante una ferrea gerarchia fra le norme e fra i 'produttori' delle norme stesse, assente nel diritto medievale (come ribadito di recente, fra gli altri da P. GROSSI, *L'ordine giuridico...* cit., pp. 232-234; cfr., inoltre, A. PADOA SCHIOPPA, *Il diritto nella storia...* cit., pp. 206-219 e U.

Un apprezzamento non dissimile si può dare per le fattispecie presenti nel diritto comunale inserite negli statuti per uno scopo preciso, contingente e puntuale – ad esempio la costruzione di un edificio – che perdono la loro efficacia, anche senza essere materialmente espunte dai testi statutari, una volta raggiunto il loro obiettivo<sup>38</sup>. Anche qui non si può parlare di invalidità, perché manca una valutazione sfavorevole dell'atto in sé considerato, e ci si deve limitare a registrare la perdita di efficacia e di effettività del precepto normativo stabilito<sup>39</sup>. È un fenomeno di vaste proporzioni, che lambisce in molti casi il fenomeno dell'invalidità, ma è da esso senza dubbio distinto<sup>40</sup>.

### 1.5. *La sentenza invalida.*

Le fattispecie d'invalidità della sentenza presenti negli statuti hanno caratteri di grande rilievo: si delineano, infatti, proprio nelle compilazioni statutarie, situazioni d'invalidità sanabile trascorso

SANTARELLI, *La normativa statutaria...* cit., pp. 337-339). Peraltro, il termine «abrogazione» si può utilizzare – in senso lato – almeno nell'ambito limitato degli statuti di una singola località, con riferimento alla successione di norme nel tempo. Per importanti riflessioni a livello di teoria generale, si veda, per tutti, R. GUASTINI, *Teoria e dogmatica...* cit., pp. 169-210.

<sup>38</sup> P. CARONI, *Statutum et silentium. Viaggio nell'entourage silenzioso...* cit., pp. 129-160. Queste considerazioni lambiscono quelle recentemente proposte da Umberto Santarelli circa la temporalità o meno delle norme statutarie. Tale caratteristica degli statuti, se poteva valere per le redazioni più antiche, si perde nelle compilazioni più mature: U. SANTARELLI, *Pensiero giuridico...* cit., pp. 35-42; propende, invece, per l'annualità delle norme anche nelle redazioni più 'consolidate' S. CAPRIOLI, *Premessa* cit., pp. XXVIII-XXIX.

<sup>39</sup> Fra i molti, con impostazioni diverse, si vedano U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., in specie pp. 99-109; U. GUALAZZINI, *Considerazioni in tema di legislazione...* cit., pp. 99-100 e S. CAPRIOLI, *Una città nello specchio...* cit., pp. 367-445. Per un quadro generale sui rapporti fra norme di diverso tipo e di diverso valore in una prospettiva di teoria generale, cfr. G. GAVAZZI, *Norme primarie e norme secondarie*, cit., *passim*.

<sup>40</sup> Di rilievo gli esempi bolognesi: cfr. *supra*, parte II, cap. II.

un periodo breve (generalmente di dieci giorni) per impugnare la decisione viziata <sup>41</sup>. È nell'ambito processuale che si fa strada all'interno delle compilazioni statutarie una concezione dell'invalidità da non intendersi come nullità assoluta, ma piuttosto come «annullabilità» sanabile trascorso un certo tempo. La rilevazione di tali invalidità sanabili avviene, anche negli statuti, attraverso uno specifico rimedio individuato col concorso della dottrina e della legislazione statutaria: la *querela nullitatis* <sup>42</sup>.

È in questo ambito che si possono far rientrare anche le fattispecie, assai frequenti, d'invalidità delle sentenze pronunciate dal giudice *contra statutum*. Tali invalidità si aggiungono alle altre costruite dalla dottrina, dando origine al giudizio di sindacato sull'operato del giudice cittadino, e seguono il trattamento delle invalidità della sentenza previsto dallo stesso statuto e dalla dottrina <sup>43</sup>.

Il rimedio della *querela* di nullità costituisce, in effetti, uno degli istituti più originali dell'intero *ordo* processuale medievale, non riconducibile *in toto* ai fattori antecedenti, alcuni dei quali rinvenibili nelle fonti giustinianee. Legislazione e dottrina conducono – pur sulla base di elementi già utilizzati sia nel diritto romano sia nelle consuetudini medievali – ad una creazione nuova, che trova largo utilizzo nei tribunali a partire già dal medioevo <sup>44</sup>.

La *querela nullitatis* si configura come azione (o petizione) formale, volta alla garanzia della correttezza della procedura da seguire a pena di nullità, con il breve termine di esperibilità limitato ge-

<sup>41</sup> Oltre ai casi individuati negli statuti di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea cfr. ulteriormente *supra*, parte II, cap. II, par. 3.

<sup>42</sup> Cfr. *supra*, parte II, cap. II, par. 2; inoltre, per tutti, A. PADOA SCHIOPPA, *Ricerche sull'appello...* cit., II, pp. 21-52.

<sup>43</sup> In questa direzione, con riferimento agli atti dei giudici e di altri pubblici funzionari, A. GIULIANI - N. PICARDI, *La responsabilità del giudice: problemi storici e metodologici*, in *L'Educazione giuridica*, III, Perugia 1978, pp. 3-73.

<sup>44</sup> Per tutti, G. CHIOVENDA, *Romanesimo e germanesimo...* cit., pp. 146-188 e P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 131-145; cfr. pure *supra*, parte III, cap. II, par. 3.

neralmente nei dieci giorni previsti anche per l'appello: ne consegue un regime delle invalidità della sentenza sanabile trascorso il periodo utile per proporre la *querela*, limitando alle sole parti la possibilità d'impugnare. In questo modo, si possono chiaramente distinguere negli statuti le invalidità della sentenza sanabili e relative da quelle previste invece come assolute e rilevabili *ipso iure*<sup>45</sup>.

È proprio nel settore processuale che si può apprezzare – a differenza degli altri settori del diritto, in cui le vicende statutarie dell'invalidità seguono senza originalità l'impostazione e le soluzioni della dottrina – un contributo innovatore degli statuti, capaci di anticipare perfino l'elaborazione dottrinale nella direzione del pieno riconoscimento del regime dell'invalidità relativa e sanabile delle sentenze.

#### 1.6. *Le radici delle invalidità.*

Infine, appare opportuno considerare le invalidità statutarie dal punto di vista della loro origine, interna o esterna, rispetto alla compilazione statutaria stessa.

Attengono alla prima categoria tutte le invalidità legate all'inosservanza da parte dei cittadini o dei pubblici funzionari di formalità e obblighi imposti dagli statuti a pena d'invalidità. La casistica esaminata nelle compilazioni statutarie di Pisa, Bologna, Milano e Ivrea è rilevante: rivestono particolare importanza soprattutto i casi d'invalidità di norme statutarie per violazione delle disposizioni statutarie considerate intangibili – definite come «trunche et precise» – e in certo modo sovraordinate rispetto alla legislazione «ordinaria» comunale<sup>46</sup>.

<sup>45</sup> La distinzione è presente, ad esempio, nello *Speculum* di Guglielmo Durante: G. DURANTE, *Speculum...* cit., § *Iuxta*, cit.

<sup>46</sup> È significativo che in una delle poche esperienze di attuale vigenza del diritto comune (comprensiva anche dello statuto comunale risalente al secolo XVI)

Sono, invece, considerate come invalidità di provenienza esterna quelle determinate dalla violazione da parte della normativa comunale dei precetti del diritto divino o degli atti comunali debordanti dalla propria competenza. A questo proposito, si nota una stretta correlazione fra le considerazioni strettamente giuridiche e le vicende politiche, che interessano la vita dei comuni in rapporto alle superiori autorità della Chiesa e dell'Impero nel medioevo<sup>47</sup>.

Dagli statuti comunali emergono esigenze nuove e si prospettano soluzioni originali, che – adeguatamente raccolte e interpretate dalla scienza giuridica – contribuiscono all'evoluzione dell'istituto dell'invalidità e consentono al disegno teorico delineato dalla dottrina di superare alcune difficoltà concettuali, determinate per lo più dalla rigidità dei riferimenti testuali romani.

Per tutti, basti menzionare il caso delle invalidità processuali, in specie della sentenza, che trovano un nuovo equilibrio fra le contrapposte esigenze della giustizia sostanziale e della rapidità dei giudicati, dando origine nel periodo del diritto comune maturo al nuovo e originale istituto della *querela nullitatis*<sup>48</sup>. Una simile impostazione, più articolata ed equilibrata, è del tutto assente nel diritto ro-

come quella della Repubblica di San Marino si sia provveduto a non abrogare gli statuti, ma ad essi si sia accostata una «Dichiarazione dei diritti e dei principi fondamentali dell'ordinamento sammarinese» (l. 8 luglio 1974 n. 59); cfr., per tutti, S. CAPRIOLI, *Il diritto comune nello Statuto sammarinese vigente. Problemi e prospettive dinanzi alla dichiarazione dei diritti*, in «Miscellanea dell'Istituto Giuridico Sammarinese», 3 (1992), pp. 13-33 e ID., *Il diritto comune nelle esperienze di San Marino*, in «Rivista internazionale di diritto comune», 5 (1994), pp. 91-168; D. DE BENEDETTI, *San Marino*, in *Digesto per le Discipline Pubblicistiche*, XVIII, Torino 1998, pp. 139-147, oltre al più ampio saggio di M. REINKENHOF, *Die Anwendung von ius commune in der Republik San Marino*, Berlin 1997.

<sup>47</sup> Cfr. *supra*, parte II, cap. I, par. 1-2.

<sup>48</sup> La presenza delle invalidità delle sentenze e del primo emergere di un rimedio come la *querela nullitatis* nella gran parte degli statuti esaminati, compresi alcuni fra i più risalenti, come le compilazioni pisane del Duecento, è di grande importanza e testimonia la vitalità – in specie in campo processuale – della vita comunale e della sua legislazione.



mano e va ascritta *in toto* a merito del diritto medievale, grazie all'apporto non solo della dottrina, ma anche del diritto statutario<sup>49</sup>.

È proprio nella legislazione statutaria, a partire già dal XIII secolo, che si afferma – spesso anticipando la stessa riflessione della dottrina – una nuova concezione dei vizi delle sentenze come vizi generalmente sanabili e una qualificazione delle sentenze invalide come sentenze annullabili, in contrapposto alle tradizionali sentenze nulle *ipso iure*.

## 2. *Le invalidità come sanzione.*

Nei casi esaminati l'invalidità si presenta per lo più come una sanzione, prevista per situazioni ritenute lesive degli interessi del comune. Essa è prevista per gli atti pubblici o privati che l'ordinamento vede con sfavore e per i quali ritiene non utile la sola sanzione penale: o perché la sanzione afflittiva viene considerata troppo (o troppo poco) grave o perché è considerata inopportuna per gli scopi da raggiungere. In molti casi comunque la sanzione dell'invalidità e la sanzione penale sono comminate congiuntamente.

L'invalidità si pone in genere come rimedio unico per contrastare una situazione considerata con sfavore<sup>50</sup>. Può essere, però,

<sup>49</sup> Cfr. P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., pp. 79-87 e A. HANSEN, *De sanctione nullitatis...* cit., pp. 71-90.

<sup>50</sup> La teoria generale tende oggi a non ricondurre l'invalidità fra le sanzioni. Si ritiene che siano sanzioni soltanto i rimedi tassativamente definiti tali dal legislatore. La sanzione è rimedio proprio del diritto pubblico obiettivo e attiene unicamente alle funzioni statali, in particolare al diritto penale e al diritto amministrativo. Inoltre, si ha sanzione solo in riferimento ad una fattispecie giuridica esistente ed efficace e non per un atto – come quello nullo – che *non è*. Cfr., per tutti, N. BOBBIO, *Sanzione*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XVI, Torino 1969, pp. 530-540 e F. D'AGOSTINO, *La sanzione nell'esperienza giuridica*, Torino 1989, con ulteriori riferimenti bibliografici ivi contenuti. Anche la dottrina medievale mostra qualche perplessità in proposito: BARTOLO, *Commentaria in Primam Codicis...* cit., in C. 1,14,5, l. *Non dubium*, pp. 13r/14v. Diversa è, però, la situazione degli statuti comunali in cui è corretto, per quanto esposto, considerare l'invalidità co-

anche accompagnata da altre sanzioni, ponendosi in tali casi o come rimedio principale o come rimedio accessorio ad altri tipi di punizioni comminate dall'ordinamento.

È rimedio *unico* quando, evidentemente, accanto all'invalidità non è prevista altra sanzione<sup>51</sup>. È rimedio *principale*, invece, quando lo scopo primario è eliminare dall'ordinamento l'atto illegittimo e le altre sanzioni seguono in via accessoria l'invalidità dell'atto<sup>52</sup>. Infine, l'invalidità è rimedio *accessorio* (o cumulato) ad altro quando prevalgono le sanzioni di diversa natura (pene pecuniarie o afflittive, l'infamia o il bando) e l'invalidità si aggiunge ad esse<sup>53</sup>.

me una sanzione. Considera l'invalidità come sanzione, con riferimento alla teoria generale e al diritto amministrativo vigente, A. PIRAS, *Invalidità...* cit., pp. 598-607; sulla stessa linea, in prospettiva storica, con riguardo al diritto processuale, A. HANSSEN, *De sanctione nullitatis...* cit., *passim*.

<sup>51</sup> Ed è questo il caso di gran lunga più diffuso, soprattutto con riguardo alle fattispecie d'invalidità delle norme statutarie in contrasto con i precetti intangibili degli statuti e degli atti dei funzionari comunali – comprese alcune fattispecie di sentenze invalide – assunti in difformità dai procedimenti imposti dalla legislazione comunale: gli esempi desumibili dalle quattro compilazioni esaminate sono moltissime, anche con riguardo alle fattispecie d'invalidità di diritto privato, in cui l'invalidità si pone come sanzione unica di un'attività giuridica illegittima. Sul regime di tali atti invalidi, sia pubblici che privati, cfr. U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 107-112.

<sup>52</sup> In queste fattispecie – assai meno frequenti delle precedenti – prevale la rilevanza penalistica del comportamento illegittimo dei cittadini e dei funzionari comunali: si veda, come esempio fra i moltissimi, il caso del comune di Torino, su cui mi permetto di rimandare a M. ROSBOCH, *Le invalidità negli statuti...* cit., pp. 301-304 e pp. 332-334.

<sup>53</sup> Il caso più importante fra quelli presi in esame (ad esempio a Pisa e Ivrea) è quello delle invalidità degli atti contrari alla *libertas Ecclesiae*, in cui ai profili dell'invalidità dell'atto si aggiungono i profili della responsabilità personale: per l'applicazione di sanzioni canoniche agli autori di atti invalidi per contrasto con le «libertà» della Chiesa, cfr. C. LATINI, *Il privilegio dell'immunità...* cit., pp. 44-49, con gli ulteriori richiami ivi menzionati. Altra tipologia assai significativa è quella della gran parte delle invalidità delle sentenze: l'accertamento dell'invalidità delle decisioni comporta, infatti, la responsabilità dei giudici che hanno pronunciato una decisione illegittima, sia che abbiano commesso scientemente e dolosamente l'errore sia per semplice colpa o imperizia: cfr. U. NICOLINI, *Il princi-*

Nella vita comunale, ad esempio, i profili dell'invalidità degli atti dei funzionari (su tutti, quelli del podestà) si saldano con i profili della responsabilità, accertata mediante il controllo sull'attività compiuto dai sindacatori.

Prevale senza dubbio nella valutazione dell'invalidità medievale tale aspetto 'punitivo', che permette all'invalidità di svolgere<sup>54</sup> un ruolo importante per tutelare la sicura applicazione dei precetti statutari assistendone la vigenza e impedendo comportamenti istituzionali pericolosi per l'assetto «costituzionale» statutario costituito<sup>55</sup>. Tale sfumatura di garanzia, in un mondo ricco di relazioni fra ordinamenti diversi (come quelle fra *ius proprium* e *ius divinum*)<sup>56</sup>, s'impone senz'altro anche per le invalidità di provenienza 'esterna', di cui si è detto in precedenza<sup>57</sup>.

A questo proposito occorre ribadire che l'invalidità costituisce un valido strumento di garanzia e di sanzione, utile per l'equilibrio del sistema giuridico, consentendo di paralizzare e rimuovere gli effetti derivanti dalle norme e dai negozi difformi dai principi fondamentali dell'ordinamento medievale<sup>58</sup>. In tale direzione si possono leggere le fattispecie presenti nelle diverse compilazioni statutarie (in realtà non molto numerose) in cui appare l'espressa violazione da parte degli statuti dei precetti del *ius divinum* in quanto tali;

*pio di legalità...* cit., pp. 119-130, con la necessaria segnalazione dell'eccessiva rigidità della sua posizione, che è opportuno sfumare per molte fattispecie.

<sup>54</sup> Cfr. *supra*, parte II, cap. I.

<sup>55</sup> Per tutti, cfr. U. NICOLINI, *Il principio di legalità...* cit., pp. 119-130, pp. 322-334 e pp. 367-392 (per la valutazione operata dalla dottrina di tali profili di difesa dell'integrità degli statuti e della «legalità» statutaria).

<sup>56</sup> Note sintetiche in M. BELLOMO, *I giuristi, la giustizia e il sistema del diritto comune*, in *Legge, giudici, giuristi...* cit., pp. 158-161.

<sup>57</sup> Cfr. *supra*, par. 1.

<sup>58</sup> Osserva, giustamente, Piero Bellini come i 'legislatori' medievali «non potessero accampare alcuna potestà dispositiva in merito alle statuizioni dell'ordine giuridico divino. Essi ben potevano munire codesta disciplina di una sanzione positiva: giovando in questo modo alla sua efficacia pratica» (P. BELLINI, *Legislatore, giudici, giuristi...* cit., pp. 172-173).

rientrano invece ad un diverso livello di garanzia di equilibri istituzionali e di privilegi radicati – inferiore secondo la mentalità medievale rispetto alla garanzia del *ius divinum*, ma pur sempre ad esso strettamente legato – le invalidità legate all'esercizio di molte «libertà» e immunità ecclesiastiche<sup>59</sup>.

### 3. Applicazioni statutarie: il trattamento delle fattispecie d'invalidità.

Il legame fra statuti e dottrina ha condizionato anche l'assetto delle invalidità, per cui si può riscontrare anche negli stessi testi statuari la presenza di distinzioni e concettualizzazioni di una certa importanza, derivanti dall'adattamento alle situazioni locali del *ius proprium*<sup>60</sup>.

Peraltro, il nesso fra la dottrina e gli statuti non si limita ad una mera precisazione o ad un semplice adattamento nelle realtà locali del diritto generale, ma contempla anche situazioni in cui lo stesso diritto particolare suggerisce alla scienza giuridica nuove problematiche e soluzioni innovative<sup>61</sup>; è il caso delle invalidità della sentenza, con il sorgere del nuovo istituto – frutto della sinergia fra sta-

<sup>59</sup> Sulle quali, da ultimo, si veda C. LATINI, *Il privilegio dell'immunità...* cit., soprattutto pp. 13-70. In effetti, la dottrina – a partire dall'epoca medievale, ma soprattutto nella prima età moderna – ha discusso a lungo circa l'origine umana o divina delle immunità e delle «libertà» ecclesiastiche, concludendo (soprattutto grazie al contributo della Seconda Scolastica) nel senso della derivazione in senso stretto dal *ius divinum* delle immunità reali e personali, mentre quelle locali hanno senz'altro fonte nel diritto umano; tale posizione perviene a mutare la posizione della dottrina medievale che si limitava ad operare una distinzione fra esistenza dei diritti e delle «libertà» della Chiesa, originati dal *ius divinum*, e concrete modalità di garanzia di tali diritti, regolate, al contrario, dal *ius humanum*, cfr. M. FERRABOSCHI, *Il diritto di decima...* cit., pp. 8-88 e M. GORINO CAUSA, *Aspetti giuridici...* cit., pp. 7-35, oltre ad E. ANCONA, *Reductio ad unum. Il modello gerarchico di ordinamento e le sue rappresentazioni nella controversia sulle relazioni tra potere spirituale e potere temporale all'inizio del XIV secolo*, Padova 1999.

<sup>60</sup> Recentemente, M. BELLOMO, *I Fatti e il Diritto...* cit., pp. 629-667.

<sup>61</sup> Per tutti, U. SANTARELLI, *La normativa statutaria...* cit, pp. 340-347.

tuti e dottrina – della querela di nullità<sup>62</sup>, attraverso l'utilizzo della quale si è affermata la categoria delle invalidità insanabili, precedentemente assai poco utilizzata<sup>63</sup>.

### 3.1. *La declaratoria delle invalidità.*

Può essere utile riprendere, anzitutto, una considerazione già proposta in sede di inquadramento generale riguardo alle invalidità assistite o non assistite da uno specifico mezzo d'impugnativa o da un procedimento declaratorio delle invalidità ben formalizzato e tipizzato. Ampia testimonianza si trova nei testi statuari per quanto riguarda le invalidità non assistite da una precisa declaratoria. Siamo qui in un contesto legato soprattutto ai profili pubblicistici dell'invalidità, in cui le considerazioni più specificamente tecniche lasciano il posto a scelte legate anche ai meccanismi istituzionali e ai mutevoli equilibri politici<sup>64</sup>.

Tutti i casi d'invalidità per mancato rispetto delle procedure imposte dagli statuti o per contravvenzione degli obblighi stabiliti, sempre dagli statuti, non hanno una procedura di declaratoria specifica. Prevalgono valutazioni di ordine politico, per cui spetta alle

<sup>62</sup> Lo si è potuto vedere nel dettaglio, *supra*, parte III, cap. II, par. 3.

<sup>63</sup> Cfr. A. GUARNERI, *L'azione di nullità...* cit., in specie pp. 47-52.

<sup>64</sup> Di grande rilievo sono, in proposito, le testimonianze dei comuni di Pisa, Bologna e Ivrea, in cui si riscontrano molte invalidità prive di uno specifico strumento d'impugnazione o di accertamento, operanti *sic et simpliciter* nell'ambito del diritto del comune. Nel diritto attuale tali fattispecie – assai diffuse nel diritto statuario – sono molto rare, poiché l'ordinamento ha approntato sia in campo civilistico – attraverso gli strumenti delle azioni di nullità e di annullamento – sia nel diritto pubblico – attraverso i rimedi della giurisdizione amministrativa e della giustizia costituzionale – procedimenti tipici e formalizzati di accertamento e declaratoria delle invalidità: per informazioni generali e sintetiche cfr., rispettivamente per il diritto privato, per quello pubblico e per quello amministrativo, C.E. GALLO, *Contributo allo studio delle invalidità...* cit., *passim*; F. MODUGNO, *Validità (diritto costituzionale)* cit., pp. 44-84 e R. SACCO, *Nullità e annullabilità...* cit., pp. 301-310.

autorità cittadine, nella discrezionalità della propria attività, il procedere o meno alla formalizzazione delle situazioni d'invalidità individuate dagli statuti. Così si può dire che manchi una declaratoria *ad hoc* anche per i casi d'invalidità degli atti emanati in violazione dei precetti del diritto divino.

Fra i casi d'invalidità assistiti, invece, da una specifica *actio* costitutiva si possono menzionare, in ambito statutario, le impugnative della sentenza, con il tipico strumento della *querela nullitatis*, mentre mancano le specifiche azioni contrattuali individuate ed elaborate, per lo più, dalla dottrina.

### 3.2. *Invalidità e inefficacia.*

Gli statuari mostrano di conoscere i principi generali del diritto comune e di tenerli presenti nella stesura degli statuti, come risulta, ad esempio, dall'inserimento negli statuti della terminologia propria della dottrina in materia di impugnazioni e di appello della sentenza<sup>65</sup>. Si può rilevare, inoltre, la presenza negli statuti di una certa sensibilità nell'utilizzare le diverse fattispecie d'invalidità; a seconda delle circostanze, infatti, le figure tipiche d'invalidità e d'inefficacia si configurano diversamente tenendo conto delle finalità da perseguire. I legislatori comunali colgono alcune sfumature proprie dei concetti giuridici anche in un terreno complesso come quello dell'invalidità.

In questa prospettiva, si possono distinguere i profili dell'invalidità da quelli dell'inefficacia<sup>66</sup>, l'invalidità assoluta da quella rela-

<sup>65</sup> Come si è potuto vedere, l'invalidità della sentenza è uno degli ambiti in cui il contributo degli statuti all'evoluzione complessiva dell'istituto è più incisivo: cfr., per tutti, P. CALAMANDREI, *La Cassazione civile...* cit., I, pp. 131-145 e pp. 193-207.

<sup>66</sup> Ad esempio, nei casi frequenti in tutte le compilazioni esaminate di atti o disposizioni pienamente validi nella struttura, ma sottoposti alla paralisi nei loro effetti per motivi esterni alla fattispecie.

tiva<sup>67</sup>, l'invalidità dalla mera irregolarità<sup>68</sup>. È opera della dottrina medievale l'aver dato veste compiuta a diverse situazioni giuridiche e della dottrina successiva quella di precisarne la terminologia e la sistematica<sup>69</sup>.

Gli statuti recepiscono senza dubbio la complessità dei temi implicati nel discorso dell'invalidità, anche se non ne danno – come ovvio – alcuna concettualizzazione. La qualificazione giuridica e il trattamento delle fattispecie d'invalidità stenta ad essere originale e risente della trasposizione, più o meno immediata, delle risultanze dottrinali, per cui è inutile proporre considerazioni di ordine sistematico avendo come punto di partenza soltanto gli statuti.

Occorre, però, segnalare l'ampiezza del materiale disponibile e l'attitudine degli statuari a valutare le diverse fattispecie secondo il punto di vista della maggiore utilità concreta per il comune, servendosi così in modo elastico dei concetti e della terminologia recepita dal patrimonio della dottrina<sup>70</sup>.

<sup>67</sup> Come nei casi rilevati in materia processuale e non (ad esempio negli statuti milanesi) in cui si affacciano con piena evidenza fattispecie caratterizzate da un vizio sanabile trascorso il termine utile per impugnare, nella linea che darà origine alla moderna categoria dell'annullabilità; l'assenza di tali fattispecie era, invece, la caratteristica centrale del sistema romanistico (l'affermazione va ribadita nonostante le diverse – non del tutto convincenti – affermazioni contrarie di qualche autore: per tutti, R. QUADRATO, *Sulle tracce... cit., passim*).

<sup>68</sup> Il caso più importante fra quelli rilevati è relativo al regime degli atti notarili degli statuti bolognesi del Trecento: si distingue, infatti, con chiarezza fra il regime degli *instrumenta* invalidi, perché viziati negli elementi sostanziali o contrari allo statuto, da quelli meramente irregolari per errore scusabile del notaio, non sottoposti alla sanzione dell'invalidità: cfr. *supra*, parte II, cap. II, par. 6.

<sup>69</sup> Per tutti, A. GUARNERI, *L'azione di nullità... cit.*, pp. 45-63 e C. BESSO, *La sentenza civile... cit.*, pp. 37-47.

<sup>70</sup> La scienza giuridica più recente ha classificato come «atomista» la dottrina delle invalidità, risalente al giurista francese Japiot, secondo cui ogni singolo caso di invalidità ha la sua regola, quanto alla legittimazione, al rimedio previsto, alla prescrizione, alla convalida, etc. (cfr. R. SACCO - G. DE NOVA, *Il contratto cit.*, II, pp. 478-479); non è questa la concezione della dottrina medievale, che

### 3.3. *Invalidità sanabili e invalidità insanabili (assolute).*

La percezione dell'invalidità propria degli statuti è ricca, ma incompleta: essa consente, in ogni caso, di apprezzare l'accoglimento e la valorizzazione negli statuti della differenziazione fra invalidità sanabili e insanabili, che rappresenta la partizione essenziale di una concezione dell'invalidità in grado di superare di slancio, sulla spinta del fervore della dottrina medievale, la rigida e monistica concezione romana<sup>71</sup>.

Tutto ciò è riscontrabile, senza forzature, nelle compilazioni esaminate con riguardo sia alle invalidità nel campo processuale sia alle invalidità in ambito sostanziale, legate per lo più a finalità pubbliche.

Peraltro, se è stato rilevato da tempo nella storiografia il contributo degli statuti all'evoluzione delle invalidità processuali, attraverso l'individuazione della querela di nullità e della sentenza annullabile (caratterizzata da vizi sanabili e redimibili), accanto alle tradizionali sentenze nulle di pieno diritto<sup>72</sup>, non altrettanto può dirsi della presenza della stessa distinzione nell'ambito delle invalidità legate al diritto sostanziale.

– pur rifuggendo dalle rigidità razionali, organicistiche o sistematiche che saranno proprie dell'elaborazione pandettistica – ha saputo comunque ordinare e disciplinare con una certa precisione la congerie di fattispecie d'invalidità rilevate: cfr. *supra*, parte I, cap. I, par. 1.

<sup>71</sup> In cui l'invalidità viene sempre considerata come inesistenza – o al più come nullità assoluta – e le situazioni meno gravi trovano tutela solamente attraverso rimedi indiretti di costruzione pretoria: cfr. *supra*, parte I, cap. I, par. 2.

<sup>72</sup> È propria degli statuti anche l'innovazione di utilizzare come strumento per l'annullamento delle sentenze il rimedio dell'appello, sottoponendo, pertanto, l'azione (o la *petitio*) utile per far valere tali invalidità ai brevissimi termini di decadenza (in genere di dieci giorni) dell'appello stesso. Tale prassi, vietata dalle fonti romane, e inizialmente osteggiata anche dalla dottrina dei glossatori troverà poi ampia cittadinanza nel diritto comune, a partire dallo *Speculum* di Guglielmo Durante: cfr. *supra*, parte III, cap. II, par. 3.



Prevalgono numericamente e come importanza nel diritto sostanziale le invalidità non sanabili, assolute e operanti *ipso iure*, ma si sono potute rilevare anche fattispecie in cui l'invalidità viene a configurarsi come annullabilità, caratterizzata da una situazione di provvisoria validità o di vizio sanabile e transeunte<sup>73</sup>. I casi più frequenti riguardano il regime dei provvedimenti amministrativi, da assumersi in conformità con una procedura tipica stabilita dagli stessi statuti a pena d'invalidità<sup>74</sup>.

È proprio qui che si può riscontrare con maggior frequenza la presenza di fattispecie d'invalidità affievolite, trovandosi spesso limitazioni alle facoltà di opporre tali invalidità, anche sotto il profilo soggettivo, da parte degli organismi titolari del potere di «cassazione» dell'atto o del provvedimento<sup>75</sup>.

Quale è la ragione di tale scelta? Essa risponde a motivazioni accostabili alla parallela scelta compiuta in campo processuale: l'invalidità sanabile favorisce una responsabilizzazione dei consociati, costretti ad una maggiore vigilanza sulla 'legalità' degli atti e a più veloci tempi d'intervento per opporre l'invalidità stessa e consente

<sup>73</sup> Sono considerate invalidità assolute quelle derivanti dalla violazione del diritto divino, come molti dei casi esaminati d'invalidità di disposizioni in contrasto con la *libertas Ecclesiae* strettamente considerata (cfr. *supra*, parte III, cap. I, par. 2).

<sup>74</sup> La dottrina del diritto comune farà sua tale distinzione, facendone uno dei principi cardine dell'assetto complessivo delle invalidità nell'epoca del diritto comune maturo; per tutti si può riportare un efficace passo del cardinal Toschi: «Nullum quid esse, vel annullandum esse differunt et quando secus. Differunt aliquid esse nullum, vel esse annullandum quia interim id, quod debet annullari, dicitur mero iure invalidum esse. ... quod sunt contraria ista, petere aliquid annullari, vel declarari nullum, quia primo casu supponitur validitas rescindendi, secus in eo, quod nullum debet declarari, sic in sententia ex falsis probationibus lata, quod mero iure valeat, licet sit annullanda» (D. TOSCHI, *Practicarum conclusionum...* cit., V, Concl. CXLI, p. 971).

<sup>75</sup> In via informale o di sanzione politica, mancando – come già rilevato – nella generalità di questi casi una vera e propria *actio nullitatis*, come procedura formalizzata di annullamento, o di accertamento della nullità, dell'atto invalido.

una più rapida formazione di atti giuridici certi perché non più tangibili.

Si può vedere come tale regime possa essere preferibile nel campo della giustizia civile o per alcune situazioni del diritto pubblico, ove le diverse soluzioni vengono a toccare sfere del diritto legate alla stretta concretezza della vita sociale, distanti, invece, da altri settori (come le cause di *status*, il diritto penale o la violazione di precetti di diritto divino), in cui la ricerca ad ogni costo della giustizia sostanziale non può essere in alcun modo sacrificata alle pur auspicabili necessità di celerità e sicurezza del diritto.

Questo equilibrio rappresenta un risultato importante, frutto com'è di una elaborazione del diritto di cui anche le istituzioni comunali con i loro statuti fanno parte a pieno titolo con un ruolo da protagonisti. In effetti, il quadro complessivo delle invalidità medievali si caratterizza nel senso di un'abile ed equilibrata capacità di recepire le risultanze della tradizione romanistica (fondata, come più volte ricordato, sull'identità fra invalidità e inesistenza) e di coniugare tale punto di partenza con le necessarie innovazioni imposte da una società in dinamica evoluzione.

Così, sono da apprezzare senza dubbio le costruzioni tipicamente medievali, frutto della sinergia fra statuti e dottrina, delle *actiones nullitatis*, caratterizzate da un regime pur sempre insanabile delle invalidità, ma non sovrapponibile alla radicale inesistenza, e dei rimedi propri delle fattispecie caratterizzate da invalidità sanabile, primo fra tutti la *querela nullitatis*.

#### 4. L'*invalidità* e le *invalidità*.

Parafrasando una titolazione nota e significativa in altro campo dell'indagine storico-giuridica, si può concludere notando che il diritto medievale è, dunque, quello delle *invalidità*, ma non è ancora quello in cui si sviluppa una riflessione pienamente compiuta sull'*invalidità*. Peraltro, è proprio nella dialettica fra *le* invalidità in concreto e *l'*invalidità come ambito concettuale che si gioca nella ri-

flessione della dottrina e nell'applicazione pratica la gran parte dell'evoluzione dell'invalidità<sup>76</sup>.

L'analisi delle fattispecie d'invalidità (valutate sia dal punto di vista della genesi dei vizi invalidanti, sia da quello del regime degli atti invalidi, sia secondo la prospettiva dei rimedi tipici o atipici previsti) mostra l'attitudine del diritto medievale a padroneggiare le complesse problematiche connesse alle invalidità, operando una significativa svolta nella disciplina delle invalidità rispetto alla tradizione romanistica. Tale svolta si può individuare secondo un duplice punto di vista.

In primo luogo, gli statuti partecipano anch'essi, insieme alla dottrina medievale, a delineare le diverse cause delle invalidità, sia per il diritto processuale sia per il diritto sostanziale; molte cause d'invalidità sono introdotte *ex novo* nell'epoca medievale, a partire da quelle legate ai profili di «giustizia» e di «equità» dei contratti e delle sentenze, o legate alle situazioni di violazione dei precetti del *ius divinum* o, ancora, legate alla nuova struttura tripartita dei contratti per cui la mancanza dei *substantialia* ne determina la nullità.

Il secondo aspetto di innovazione riguarda, invece, il trattamento delle fattispecie d'invalidità, che viene a differenziarsi nel corso del medioevo secondo le direttrici di una qualificazione delle invalidità come invalidità insanabili (o nullità) e invalidità sanabili (o annullabilità), secondo una visione complessiva delle invali-

<sup>76</sup> Questa formulazione fa riferimento, ovviamente, al tema del convegno senese della Società italiana di Storia del diritto: cfr. *La proprietà e le proprietà. Atti del Congresso internazionale della Società italiana di storia del diritto*, Pontignano, 30 settembre - 3 ottobre 1985, a c. E. CORTESE, Milano 1988, contenente il contributo di P. GROSSI, *La proprietà e le proprietà nell'officina dello storico*, pp. 205-272. La terminologia riprende gli studi di Salvatore Pugliatti, come S. PUGLIATTI, *La proprietà e le proprietà (con riguardo particolare alla proprietà terriera)*, in *Atti del terzo congresso nazionale di diritto agrario*, Palermo, 19-23 ottobre 1952, Milano 1954 (anche in S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano 1954, pp. 145 ss.).

dità molto distante dalla tradizionale inesistenza caratteristica del diritto romano (secondo cui l'atto *nullus* equivaleva a *non ullus*).

Ad una varietà di situazioni d'invalidità il diritto medievale fa corrispondere una varietà di rimedi previsti: dalle *actiones* d'invalidità volte all'accertamento di un vizio insanabile e destinate a rimuovere una fattispecie di per sé già nulla *ipso iure*, alle diverse impugnative di annullamento degli atti giuridici con valore costitutivo della patologia, fino ai tipici rimedi processuali costruiti dalla dottrina, sulla base della spinta delle istanze provenienti dal mondo comunale<sup>77</sup>.

Anche le successive organiche trattazioni dell'invalidità, su tutte quella più sintetica di Sebastiano Vanzio e quella molto ampia di Biagio Altimaro, non potranno che utilizzare la ricca elaborazione della terminologia, dei concetti e dei molteplici rimedi, realizzata dal diritto medievale, per inserire in un sistema più compiuto la complessa situazione delle invalidità nell'epoca del tardo diritto comune.

<sup>77</sup> Qualche accenno in questa direzione in A. GUARNERI, *L'azione di nullità...* cit., pp. 47-61.



## INDICE DEI NOMI<sup>1</sup>

- ACCURSIO, 160n, 195n, 303n, 328, 329, 330n.  
ADORNO I.M., 308n.  
ADRIANI G.B., 308n.  
AGRICOLA, p. 137n.  
AJELLO R., 335n, 336n, 344n.  
ALBERICO DA ROSCIATE, 14, 14n, 152n, 153n, 297, 297n, 329, 330, 330n, 331n, 334n, 335, 335n, 336, 336n, 337, 337n, 341n, 363n, 398n, 399n.  
ALBERTO DA GANDINO, 14, 14n, 121n, 143n, 152n, 297, 297n, 329, 330, 330n, 331n, 332n, 342n, 419n.  
ALBERTO LAMBERTINI, p. 116.  
ALBINI N., 401n.  
ALESSANDRO III, 165n, 372n.  
ALFONSO IL MAGNANIMO, 354n.  
ALPA G., 32n, 138n,  
ALTIMARO BIAGIO, 25n, 403n, 435.  
ALZATI C., 89n.  
AMEDEO VI DI SAVOIA, 315n.  
AMEDEO VIII DI SAVOIA, 262n, 263n, 268n, 285, 351n.
- ANCONA E., 292n, 427n.  
ANDENNA G., 309n.  
ANGELICI C., 16n.  
ANTICO GALLINA M., 157n.  
ARLERI E., 313n.  
ARNALDI G., 359n.  
ASCHERI M., 6n, 8n, 72n, 121n, 124n, 136n, 152n, 154n, 159n, 195n, 208n, 279n, 302n, 354n, 360n, 362n.  
ASTUTI G., 42n, 48n, 50n, 66n, 120n, 170n, 199n, 291n, 294n.  
AULETTA F., 16n, 58n.  
AZZONE, 81n., 329n, 380n.
- BAGNULO R., 294n, 295n.  
BAGOLINI L., 113n.  
BALBI R., 130n, 371n, 380n, 410n.  
BALDO DEGLI UBALDI, 299, 299n, 302, 302n, 334, 334n, 335, 335n, 338, 338n, 339, 339n, 340, 340n, 341n, 363n, 391n.  
BAMBI F., 290n.  
BANTI O., 71n, 319n.  
BARBERO A., 316n.

<sup>1</sup> I nomi di persona appartenenti all'epoca del diritto comune (o precedenti) sono indicati secondo l'uso frequente ed evidenziati con sottolineatura.

- BARILE P., 383n.  
 BARNI G., 193n.  
 BART J., 15n.  
 BARTOLI LANGELI A., 313n.  
BARTOLO DA SASSOFERRATO, 14,  
 22n, 28n, 29n, 39n, 40, 40n,  
 46n, 49n, 54n, 55, 57n, 66n,  
 154n, 197n, 198n, 299, 299n,  
 334, 334n, 335, 335n, 336n,  
 338, 338n, 363n, 380n, 382,  
 393n, 398n, 399, 400, 400n,  
 401, 401n, 402, 424n.  
BARTOLOMEO DA NOVARA, 299n.  
 BARTON J., 48n.  
 BASSI F., 359n.  
 BATTAGLIA F., 305n.  
 BATTISTONI E., 296n.  
 BAURA E., 301n, 332n.  
 BELLINI P., 36n, 39n, 168n, 292n,  
 295n, 301n, 345n, 426n.  
 BELLODI ANSALONI A., 95n.  
 BELLOMO M., 6n, 7n, 11n, 25n,  
 33n, 37n, 90n, 143n, 144n,  
 156n, 171n, 182n, 205n, 273n,  
 298n, 324n, 353n, 359n, 426n,  
 427n.  
 BELVEDERE A., 260n.  
 BENEDETTO M.A., 6n, 206n, 207n,  
 363n.  
 BENSÀ P.E., 17n.  
 BENVENUTI F., 209n.  
 BERGONZONI F., 148n.  
 BERLAN F., 201n,  
 BERLINGÒ S., 291n.  
 BERMAN H., 294n.  
BERNARDO DA PAVIA, 381n,  
 BERTOLINO R., 381n.  
 BESSO C., 16n, 58n, 368n, 430n.  
 BESTA E., 11n, 26n, 50n, 193n,  
 194n, 201n, 265n, 290n, 325n,  
 328, 351n, 353n, 357n, 362n.  
 BETTETINI A., 45n, 142n, 196n,  
 296n, 385n.  
 BETTO B., 397n.  
 BEZEMER K., 133n.  
 BIANCHI S.A., 318n.  
 BIANCHINI M.G., 9n.  
 BIANCO A., 311n.  
 BIROCCHI I., 48n, 72n, 119n, 120n,  
 138n, 144n, 168n, 210n, 216n,  
 249n, 295n, 296n, 403n.  
 BIZZARRI D., 171n, 316n.  
 BLATTMANN M., 7n.  
 BOARI M., 173n.  
 BOBBIO N., 42n, 350n, 424n.  
 BOLLATI E., 79n.  
 BONAINI F., 72n, 74n, 77n, 78n.  
 BONINI R., 304n, 363n.  
 BONUCCI A., 296n.  
 BORDONE R., 229n, 311n, 312n,  
 351n.  
 BORGIOLI A., 16n.  
 BRACCIA R., 328n.  
 BRAIDI V., 114n.  
 BREZZI P., 301n, 312n, 347n.  
 BRUGI B., 120n.  
 BRUGNOTTO G., 295n.  
 BRUTTI M., 15n, 21n, 44n.  
 BULYGIN E., 60n.  
 BURDESE A., 36n.

- BUSCH J.W., 194n, 196n.  
 BUSSI E., 250n.
- CAGGESE R., 13n.
- CALAMANDREI P., 42n, 48n, 96n, 165n, 167n, 172n, 215n, 216n, 227n, 278n, 280n, 283n, 290n, 368n, 381n, 383n, 384n, 385n, 415n, 421n, 424n, 428n.
- CALASSO F., 6n, 26n, 42n, 45n, 48n, 73n, 199n, 205n, 222n, 260n, 280n, 292n, 295n, 296n, 300n, 301n, 324n, 343n, 344n, 347n, 353n.
- CAMILLA P., 394n.
- CAMPITELLI A., 6n, 95n, 152n, 171n.
- CAPITANI O., 179n.
- CAPOZZI S., 21n.
- CAPPELLINI P., 22n, 31n, 103n, 295n.
- CAPRIOLI S., 35n, 63n, 133n, 155n, 156n, 243n, 313n, 359n, 362n, 376n, 377n, 416n, 418n, 420n, 423n.
- CARACCILO LA GROTTIERA A., 21n.
- CARANTA R., 21n.
- CARVALE M., 6n, 72n, 226n, 343n, 347n, 350n, 352n.
- CARDINI F., 346n.
- CARLYLE A.J., 296n, 336n.
- CARLYLE R.W., 296n, 336n.
- CARON P.G., 230n, 295n, 308n.
- CARONI P., 159n, 420n.
- CASANA TESTORE P., 8n, 227n, 266n, 267n, 351n.
- CASSANDRO G., 6n, 84n.
- CASTELLANI L., 312n.
- CATELLIANI COTTA, 220n.
- CAUCHIES J., 194n.
- CAVALCA D., 126n.
- CAVALCABÒ A., 340n.
- CAVALLO G., 354n.
- CAVANNA A., 6n, 10n, 68n, 131n, 194n, 205n, 301n, 351n, 363n.
- CAVINA M., 343n.
- CELLI R., 72n, 73n, 82n, 97n, 109n, 360n, 361n.
- CERNIGLIARO A., 15n, 173n, 304n.
- CERUTI A., 313n.
- CESARINI SFORZA W., 255n.
- CHECCHINI A., 343n, 350n.
- CHELAZZI C., 194n.
- CHIAPPA MAURI L., 194n.
- CHIASSONI P., 27n.
- CHIODI G., 8n, 65n, 73n, 157n, 252n, 304n, 348n.
- CHIOVENDA G., 171n, 421n.
- CHITTOLINI G., 8n, 193n, 194n, 203n, 350n, 351n.
- CHORUS J.M., 43n, 142n, 363n.
- CIAN G., 170n.
- CIANI A., 295n.
- CINO DA PISTOIA, 334n, 337n, 338.
- CIPROTTI P., 54n.
- CLASSEN P., 72n.
- CODACCI PISANELLI G., 20n, 30n.
- COGNASSO F., 203n.
- COGNETTI DE MARTIIS R., 166n.



- COING H., 6n.  
 COLLIVA P., 352n.  
 COLOMBO G.E., 38n.  
 COMBA R., 262n.  
 COMPASSI O., 313n.  
 CONETTI M., 153n.  
 CONSO G., 16n, 27n, 176n, 368n.  
 CONTE A.G., 21n.  
 CONTE E., 72n, 132n, 200n, 307n.  
 COOTER R., 66n.  
CORIO B., 203n.  
 CORSO G., 412n.  
 CORTESE E., 6n, 15n, 25n, 41n, 45n, 55n, 62n, 68n, 144n, 236n, 274n, 291n, 295n, 296n, 300n, 304n, 307n, 343n, 346n, 349n, 355n, 366n, 434n.  
 COSTA A., 280n, 381n.  
 COSTA P., 7n, 39n, 89n, 347n, 404n.  
COSTANTINO, 152n.  
 COTTA S., 294n, 296n.  
 CRACCO G., 229n.  
 CREMONA D., 173n.  
 CRESCENZI V., 242n.  
 D'AGOSTINO F., 294n, 424n.  
 D'AMELIO G., 345n.  
 D'AMIA A., 72n.  
 DAUVILLIER J., 262n.  
 DE ANGELIS CAPPABIANCA L., 194n.  
 DE BENEDETTI C., 235n.  
 DE BENEDETTI D., 423n.  
 DE BENEDICTIS A., 181n, 344n.  
 DE BERTOLIS O., 294n.  
 DE CRESCENZIO N., 31n.  
 DE GIOVANNI B., 21n, 31n.  
DE LUCA GIOVANNI BATTISTA, 52, 52n.  
 DE MAGRI E., 203n.  
 DE MARINI AVONZO F., 9n., 328n.  
 DE NOVA G., 18n, 26n, 31n, 49n, 137n, 430n.  
 DE ROSA G., 294n.  
 DE SENNIS A.C., 72n.  
DE TORTIS B., 329n.  
 DE VERGOTTINI G., 132n, 157n, 252n, 304n, 305, 305n, 306n, 315n, 343n, 345n, 346n, 348n, 349n, 350n.  
 DEL GIUDICE P., 222n.  
 DEL VECCHIO A., 352n.  
 DELLA ROCCA F., 55n, 57n, 96n, 108n, 109n, 224n, 280n, 375n, 381n.  
 DEZZA E., 193n, 360n.  
 DI BLASI F., 294n.  
 DI CESARE L.M.A., 20n.  
 DI DONATO F., 344n.  
 DI LELLA L., 65n.  
 DI NOTO S., 208n.  
 DI PAOLA S., 15n, 43n, 49n, 50n, 363n, 412n.  
 DI RENZO VILLATA M.G., 59n, 90n, 146n, 178n, 194n, 198n, 202n, 231n, 239n, 293n, 303n, 305, 305n, 309n, 315n, 317n, 320n, 325n, 327n, 329n, 333n, 334n, 338n, 341n, 343n.  
 DIANA A.G., 21n.

- DILCHER G., 216n, 304n, 344n, 346n. 348, 348n, 349, 349n, 352n, 353n.
- DIURNI G., 295n.
- DROGOUL R., 18n.
- DURAND B., 8n.
- DURANDO E., 234n, 276n.
- EGIDIO D'ALBORNOZ, 323n.
- EGIDIO DE'FUSCARI, 370n.
- EMANUELE FILIBERTO DI SAVOIA, 279n.
- ENGELMANN W., 68n, 242n.
- ENNEN E., 8n.
- ENRICO VII, 231n, 234n.
- ERA A., 73n, 102n, 108n.
- ERMINI G., 323n.
- ERRERA A., 80n, 165n.
- ESMEIN A., 336n.
- ESPOSITO C., 20n, 359n, 360n.
- EWERS H., 381n.
- FADDA C., 17n.
- FALCO G., 294n.
- FALCONI E., 276n.
- FALZEA A., 65n.
- FASOLI G., 113n, 114n, 126n, 132n, 304n.
- FEDELE A., 17n, 65n, 300n.
- FEDERICO I BARBAROSSA, 274, 344n, 346n, 347.
- FEDERICO II DI SVEVIA, 81n, 303, 303n, 304n, 305, 305n, 308n, 309n, 311n, 313n, 314, 319, 324, 328n, 334n, 345, 345n,
- FELICIANI G., 300n, 305n, 363n.
- FERRABOSCHI M., 307n, 427n.
- FERRANTE R., 242n.
- FERRARI ZUMBINI R., 370n.
- FERRERO E., 170n.
- FERRETTI L., 72n.
- FERRI A., 113n.
- FERRO N., 313n.
- FERROGLIO R., 140n.
- FERRORELLI N., 213n.
- FIERLI G., 401n.
- FILIPPO DI SAVOIA ACAIA, 235n.
- FINNIS J., 295n.
- FINOCCHIARO F., 305n.
- FINZI E., 15n, 30n, 44n, 65n, 135n, 198.
- FIRPO L., 296n.
- FISSORE G.G., 229n, 312n.
- FORGIARINI G., 317n.
- FOWLER-MAGERL L., 370n.
- FRANCESCO SFORZA, 203n.
- FRANSEN G., 54n, 273n.
- FRATI L., 113n, 114n, 116n.
- FRIED J., 72n.
- FUMAGALLI V., 132n.
- FUSCO S., 6n.
- GABRIELLI G., 62n.
- GALEAZZO MARIA SFORZA, 203n.
- GALLO C.E., 21n, 428n.
- GALLO P., 233n.
- GALOPPINI L., 90n.
- GANDINO G., 365n.

- GANDOLFI G., 20n, 59n.  
 GARANCINI G., 42n, 195n, 294n.  
 GARCIA Y GARCIA A., 134n.  
 GAUDEMET J., 326n.  
 GAUDENZI A., 114n.  
 GAVAZZI G., 260n, 420n.  
 GAZZONI G., 16n.  
 GENSINI S., 345n.  
 GHIDOTTI E., 55n, 381n.  
 GHIGNOLI A., 72n, 73n, 81n, 361n, 366n.  
 GHISALBERTI C., 126n, 381n.  
 GIACCHI O., 305n.  
GIACOMO DI PORZIA, 311n.  
GIAN GALEAZZO VISCONTI, 221n.  
 GIANNINI T.C., 403n.  
 GIANSANTE D., 136n.  
 GIORGIANNI M., 170n.  
 GIORGIS A., 60n.  
GIOVANNI BASSIANO, 71n, 80n.  
GIOVANNI CALDERINI, 324n.  
GIOVANNI DA LEGNANO, 181n.  
GIOVANNI D'ANDREA, 14n, 55, 56n, 306n, 342n.  
GIOVANNI DI BOEMIA, 350n.  
GIOVANNI GAIMOLDI, 245.  
GIOVANNI TEUTONICO, 303n.  
 GIUFFRÉ V., 55n, 411n.  
 GIULIANI A., 43n, 68n, 99n, 421n.  
 GIUNTA F., 304n.  
GIUSEPPE ARDESCO MOLINA, 312n.  
GIUSTINIANO, 52n, 93n, 303n.  
GIUZZARDINO, 198n.  
 GORINO-CAUSA M., 293n, 305n, 306n, 427n.  
 GOURON A., 8n.  
 GRANUZZO R., 318n.  
 GRASSI S., 311n.  
GRAZIANO, 43n, 56n, 130n, 296n, 303n, 309n, 332, 369, 371n, 380, 381n, 410n.  
GREGORIO IX, 301n, 303, 308n.  
 GREGORY T., 294.  
 GROSS C., 369n.  
 GROSSI E., 31n.  
 GROSSI P., 6n, 11n, 32n, 33n, 41n, 42n, 48n, 54n, 89n, 99n, 103n, 120n, 132n, 195n, 199n, 205n, 218n, 252n, 255n, 260n, 291n, 301n, 309n, 335n, 349n, 355n, 366n, 419n, 434n.  
 GUALANDI G., 179n.  
 GUALAZZINI U., 6n, 239n, 302n, 340n, 344n, 346n, 420n.  
 GUARINO A., 6n.  
 GUARNERI A., 35n, 62n, 169n, 170n, 223n, 428n, 430n, 435n.  
 GUASTINI R., 60n, 260n, 420n.  
GUGLIELMO DURANTE, 5n, 33n, 39n, 47n, 55, 81n, 92n, 106n, 134n, 165n, 184n, 198n, 281n, 380n, 381, 382, 382n, 383n, 384n, 399n, 422n, 431n.  
 GUTIERREZ D.J.A., 304n.  
 HALLEBEEK J., 198n.  
 HANSSSEN A., 172n, 424n, 425n.  
 HELLMANN F., 27n, 28n, 410n.  
 HESPANHA A.M., 291n, 301n.  
 HESSEL A., 113n.

- HILAIRE J., 276n.  
 HINSCHIUS P., 301n.  
 HORN N., 338n.  
  
IACOPO BALDOVINI, 198n.  
IACOPO BELVISI, 324n.  
IACOPO D'APPIANO, 319n.  
 IBBA C., 38n.  
 IGLESIA FERREIROS A., 8n.  
INNOCENZO III, 309n, 323n.  
INNOCENZO IV (SINIBALDO DE' FIESCHI), 313n, 333, 333n, 338n.  
IRNERIO, 303n, 366n.  
 IRTI N., 170n.  
ISIDORO DI SIVIGLIA, 28n.  
  
 JAPIOT R., 30n, 430n.  
 JEMOLO A.C., 45n.  
 JOMBART E., 130n.  
  
 KANTOROWICZ E., 348n.  
 KELLER H., 194n, 196n.  
 KOSCHAKER P., 52n, 59n.  
 KUTTNER S., 56n, 295n.  
  
 LA MANTIA V., 352n.  
 LADERCHI C., 358n.  
 LANDAU P., 295n, 404n.  
 LANZARDO D., 308n.  
 LATINI C., 293n, 425n, 427n.  
 LATTES A., 11n, 193n, 195n, 201n, 216n, 372n, 392n.  
 LATTES E., 216n, 372n.  
 LE BRAS G., 39n.  
  
 LEICHT P.S., 80n, 127n, 197n, 218n, 349n,  
 LEONARDI C., 354n.  
 LEVEROTTI F., 203n.  
 LEVY-BRUHL H., 406n.  
 LINDSAY W.M., 28n.  
 LIOTTA F., 80n., 165n, 304n, 305n, 333n.  
 LITEWSKI W., 133n, 256n, 369n, 370n, 410n.  
 LIVA A., 194n, 201n, 205n, 206n, 313n.  
 LO CASTRO G., 295n.  
 LOMBARDI G., 265n, 267n.  
 LOMBARDI VALLAURI L., 295n.  
 LONGO G., 145n.  
 LUCCHESI M., 215n.  
 LUDWIG C., 115n.  
 LUPANO A., 8n.  
  
 MACARIO F., 173n.  
 MACCARONE M., 309n.  
 MACERATINI R., 309n.  
 MAFFEI D., 72n, 134n, 299n.  
 MAINONI P., 194n.  
 MAJO A., 203n.  
 MALAGUTI G., 137n.  
 MANDRIOLI C., 20n, 414n.  
 MANNA A., 173n.  
 MANNORI L., 34n, 89n, 102n, 209n, 350n, 354n, 414n, 415n, 419n.  
 MANSELLI R., 305n.  
 MARCHETTI P., 157n, 347n, 405n.  
 MARELLI F., 59n.  
 MAROCCO A.M., 276n.

- MARONGIU A., 194n.  
 MARRI CAMERANI G., 322n.  
 MARRONE M., 64n  
 MART M.M., 252n.  
MARTINO DA FANO, 132n.  
 MARTINO F., 207n, 297n, 349n, 352n.  
 MARTONE L., 93n, 226n.  
 MASI A., 15n, 43n.  
 MASSETTO G.P., 194n, 221n.  
 MATTEI U., 66n.  
 MATTONE A., 8n.  
 MAYALI L., 8n, 252n.  
 MAZZACANE E., 47n.  
 MAZZARESE FARDELLA E., 352n, 353n, 354n.  
 MECCARELLI M., 91n, 207n, 354n,  
 MEIJERS E.M., 300n.  
 MELLONI A., 333n.  
 MENESTÒ E., 8n, 76n, 207n, 354n.  
 MENGONI L., 293n.  
 MERLO G.G., 311n, 324n.  
 MESSINA VITRANO F., 37n.  
 MIGLIO G., 350n.  
 MIGLIORINO F., 301n, 304n.  
 MISTURA R., 208n.  
 MOCHI ONORY S., 11n, 132n, 199n, 294n, 325n.  
 MODUGNO F., 21n, 60n, 416n, 428n.  
 MONATERI P.G., 17n, 18n, 19n, 66n.  
 MONETA P., 45n.  
 MONGIANO E., 90n, 263n, 293n.  
 MONTANARI C., 230n, 263n, 268n, 351n, 365n.  
 MONTI G.M., 353n.  
 MONTORZI M., 67n, 84n, 169n, 405n.  
 MORELLI G., 304n.  
 MORGHEN R., 301.  
 MORONE G., 276n.  
 MORTATI C., 60n.  
 MOSCATI L., 346n.  
 MOSCHETTI G., 53n.  
MOSÉ (VESCOVO), 307n.  
 MOUSNIER M., 8n.  
 MÜLLER W.P., 302n.  
 MUSSELLI L., 67n, 161n, 186n, 381n, 383n.  
 NARDI P., 72n.  
 NASALLI ROCCA E., 207n.  
 NATALINI C., 62n.  
 NEGRI A., 64n.  
 NICCOLAI F., 404n.  
 NICCOLAJ G., 84n.  
NICCOLÒ TEDESCHI (PANORMITANO), 55, 56n, 57.  
NICCOLÒ V, 181n.  
 NICOLINI U., 6n, 46n, 67n, 68n, 84n, 85n, 124n, 142n, 168n, 182n, 195n, 204n, 205n, 234n, 242n, 290n, 296n, 343n, 344n, 354n, 357n, 359n, 372n, 383n, 385n, 405n, 416n, 420n, 425n, 426n.  
 NOONE J.J., 368n, 381n.

- ODOFREDO, 329, 329n.  
OLDRADO DA PONTE, 337n.  
 OLIVERO G., 54n.  
ONORIO III, 305n.  
 ORLANDELLI G., 47n, 147n.  
 ORLANDO V.E., 302n.  
OSTIENSE (ENRICO DA SUSA), 14, 22n, 46n, 56, 57n, 97n, 295n, 334n, 335n, 374n, 381.  
OTTAVIANO UBALDINI, 133n.  
 PACE A., 237n.  
 PACE G., 156n.  
 PACIFICO E., 67n.  
 PADOA SCHIOPPA A., 6n, 11n, 28n, 68n, 79n, 80n, 89n, 133n, 134n, 164n, 167n, 171n, 194n, 205n, 207n, 212n, 224n, 257n, 293n, 369n, 372n, 379n, 380n, 381n, 382n, 399n, 407n, 419n, 421n.  
 PADOVANI A., 81n, 137n, 294n, 304n, 309n, 316n, 324n.  
 PAGLIARI G., 21n.  
 PAGNI I., 37n, 61n, 62n, 91n.  
 PALMIERI G.B., 29n.  
 PALOZZI G., 371n.  
 PANERO F., 8n, 132n, 229n, 308n.  
PAOLO DI CASTRO, 169n, 321.  
 PARADISI B., 33n, 200n, 295n, 330n.  
 PARDOLESI R., 66n.  
 PARISOLI L., 294n, 295n.  
 PASCIUTA B., 352n.  
 PASSERIN D'ENTREVES A., 21n.  
 PECORELLA C., 84n, 146n, 169n, 171n, 208n, 276n, 279n, 301n, 307n.  
 PENE VIDARI G.S., 8n, 9n, 11n, 195n, 201n, 229n, 230n, 231n, 232n, 233n, 234n, 235n, 243n, 244n, 259n, 260n, 262n, 263n, 264n, 265n, 266n, 267n, 276n, 283n, 284n, 285n, 303n, 307n, 310n, 311n, 313n, 316n, 325n, 351n, 352n, 354n, 355n, 361n, 416n.  
 PENNINGTON K., 296n.  
PEPOLI TADDEO, 324n.  
 PERTILE A., 370n.  
 PETRONIO U., 48n, 72n, 120n, 295n.  
PIACENTINO, 92n.  
 PIANO MORTARI V., 10n, 196n, 226n, 391n, 403n.  
 PICARDI N., 68n, 421n.  
 PIERANDREI F., 366n.  
 PIERGIOVANNI V., 7n, 8n, 9n, 38n, 159n, 225n, 226n, 345n, 360n.  
PIETRO BELLAPERTICA, 334n.  
PIETRO DA CASTANETO, 323n.  
PIETRO DI FRASSINETTO, 245.  
PILLIO DA MEDICINA, 71n.  
 PINI A.I., 113n, 151n, 179n, 203n.  
 PINTO G., 13n.  
 PIOVANI P., 42n.  
 PIRAS A., 19n, 425n.  
 PISTARINO G., 310n.  
 PIVANO S., 119n, 303n, 307n, 336n.  
 PLODZIEN S., 381n.

- PORTALE G.B., 38n.  
 POUDRET J.F., 262n.  
 POUMARÈDE J., 8n.  
 PRESUTTI E., 58n.  
 PRODI P., 291n, 294n, 295n, 302n,  
     326n, 354n.  
 PROSDOCIMI L., 42n, 89n, 203n.  
 PUGLIATTI S., 434n.  
 PUGLIESE G., 37n, 50n, 111n,  
     140n, 171n, 172n, 223n, 375n,  
     379n, 383n, 385n.  
 PUTTI P.M., 17n, 30n, 33n.  
  
 QUADRATO R., 15n, 44n, 430n.  
 QUAGLIONI D., 9n, 42n, 345n.  
  
 RAGGI L., 196n, 197n, 379n, 397n.  
 RAHNER H., 305n.  
RANIERI ARSENDI, 207n, 297n.  
 RANIERI F., 138n, 218n.  
 REINKENHOF M., 423n.  
 RENARD G., 15n, 40n, 49n, 54n.  
 RESCIGNO G.U., 60n.  
RICCARDO DA SALICETO, 156n.  
RICCARDO MALOMBRA, 324n.  
 RICHET D., 344n.  
 ROBERTI M., 197n.  
 ROBLEDA O., 54n.  
 RODDI G., 143n.  
 RODOTÀ S., 26n.  
ROFFREDO BENEVENTANO, 399n.  
ROGERIO, 29n.  
ROLANDINO DE' PASSENGERI, 47n,  
     119n, 136n, 148n, 151, 151n.  
 ROMANELLI R., 20n.  
 ROMANO A., 90n, 352n, 353n.  
 ROMANO TASSONE A., 64n.  
 RONCHINI A., 314n.  
 ROPA G., 137n.  
 ROSBOCH M., 5n, 15n, 55n, 81n,  
     97n, 134n, 162n, 165n, 198n,  
     208n, 241n, 250n, 258n, 307n,  
     316n, 325n, 368n, 381n, 386n,  
     419n, 425n.  
 ROSSETTI G., 8n, 71n.  
 ROSSI G., 132n, 178n, 279n, 343n,  
     389n.  
 ROTA A., 294n.  
 ROVERSI G., 113n.  
 RUFFINI E., 82n, 125n.  
 RUFFINO O., 309n.  
  
SACCO FILIBERTO, 114n.  
 SACCO R., 16n, 17n, 18n, 26n, 31n,  
     49n, 61n, 137n, 428n, 430n.  
SALATIELE, 47n.  
 SALVEMINI G., 303n, 319n, 320n.  
 SALVIOLI G., 222n, 256n, 293n,  
     307n, 383n.  
 SANTANGELO CORDANI A., 368n.  
 SANTARELLI U., 6n, 7n, 9n, 42n,  
     46n, 48n, 64n, 74n, 76n, 113n,  
     121n, 151n, 152n, 173n, 176n,  
     195n, 204n, 243n, 246n, 297n,  
     309n, 323n, 365n, 396n, 404n,  
     416n, 418n, 420n, 427n.  
 SANTORO PASSARELLI F., 16n, 187n.  
 SARTI N., 47n, 147n, 169n, 179n,  
     195n.  
 SAVELLI R., 9n.

- SAVIGNY F.C., 79n, 131n.  
 SBRICCOLI M., 39n, 68n, 121n, 124n, 133n, 154n, 159n, 159n, 182n, 221n, 290n, 302n, 324n, 343n, 346n, 347n, 350n, 359n, 361n, 362n, 416n.  
SCACCIA S., 225n, 403n.  
 SCHEPIS G., 366n.  
 SCHMIDT T., 323n.  
 SCHUPFER F., 230n.  
 SCOLA A., 294n,  
 SCOTTI CAMUZZI S., 38n.  
 SEGNI A., 16n.  
 SELLA P., 114n  
 SELLA Q., 312n.  
 SERAFINI F., 120n.  
 SERGI G., 365n.  
 SERRAO F., 43n.  
 SICILIANO VILLANUEVA L., 230n, 301n.  
 SIGISMONDI F.L., 8n.  
SIGISMONDO DEGLI UBALDI, 339n.  
SIGNOROLO DEGLI OMODEI, 302n.  
 SILVESTRINI F., 13n.  
 SIMLER P., 18n.  
 SINATTI D'AMICO F., 194n, 205n, 206n.  
 SINISI L., 47n.  
 SITZIA F., 37n.  
 SKEDL A., 57n, 77n, 78n, 166n, 167n, 280n, 281n, 371n, 378n, 381n, 415n.  
 SOFFIETTI I., 84n, 263n, 268n, 277n, 351n.  
 SOLAZZI G., 340n.  
 SOLDI RONDININI G., 203n.  
 SOLMI E., 122n, 299n.  
 SOLON M.V.H., 18n.  
 SORDI B., 209n, 414n.  
 SORRENTI L., 198n, 274n.  
 SORRENTINO F., 60n.  
 SPECIALE G., 304n.  
 STELLA RICHTER G., 64n, 198n.  
 STORTI STORCHI C., 71n, 72n, 73n, 74n, 77n, 79n, 93n, 193n, 194n, 201n, 207n, 208n, 212n, 213n, 214n, 221n, 225n, 225n, 297n, 301n, 317n, 346n, 350n, 354n, 394n, 414n.  
 SZABÓ-BECHSTEIN B., 342n.  
 TABACCO G., 25n, 132n, 218n, 231n, 351n.  
 TALAMANCA M., 9n, 37n, 43n.  
 TAMBA G., 47n, 127n, 136n, 148n, 160n, 170n, 177n, 179n, 181n.  
 TANGHERONI M., 8n, 72n, 319n.  
 TAVILLA C.E., 132n, 200n.  
 TIERNEY B., 296n, 333n.  
 TODESCAN F., 21n.  
 TODESCHINI G., 173n.  
 TOMMASINI R., 19n.  
TOMMASO D'AQUINO, 294n.  
 TONELLA REGIS F., 365n.  
 TORELLI P., 131n.  
TORTI FLAVIO, 193n.  
TOSCHI DOMENICO, 52n, 222n, 432n.  
 TOUBERT P., 194n.  
 TRABUCCHI A., 57n.



- TREGGIARI F., 39n.  
 TROMBETTI BUDRIESI A.L., 114n,  
 180n, 304n, 353n.  
 TUCK R., 295n.  
UGOLINO DE'PRESBITERI, 329n.  
UGUCCIONE DA PISA, 57n, 67n,  
 309n, 380n, 381n.  
  
 ULLMANN W., 292n, 354n.  
  
 VACCA L., 37n.  
 VACCARI P., 131n.  
 VALLEJO J., 291n.  
 VALLERANI M., 359n.  
 VAN HOVE A., 300n, 363n.  
VANZIO SEBASTIANO, 25, 25n, 29n,  
 30n, 52n, 53n, 225n, 363n,  
 403n, 435.  
 VASINA A., 113n, 114n, 119n.  
 VAUCHEZ A., 294n.  
 VAYRA P., 312n.  
 VENDEMIATI A., 294n.  
 VERGER J., 294n.  
 VIARENGO G., 9n.  
 VILLA G., 41n.  
 VIOLANTE C., 71n, 193n.  
 VIORA M.E., 6n, 146n, 208n, 303n,  
 310n, 329n, 380n.  
 VISCONTI A., 203n.  
 VISMARA G., 39n, 90n, 193n, 346n.  
  
VITALE, p. 137n.  
 VITOLO G., 304n, 353n.  
 VIVANTI C., 25n.  
 VOLANTE R., 15n, 22n, 35n, 40n,  
 45n, 48n, 120n, 170n, 199n,  
 414n.  
 VOLPE GIOACCHINO, 71n, 319n.  
 VOLPE GIUSEPPE, 60n.  
  
 WAHRMUND L., 369n, 370n.  
 WEIGAND R., 302n.  
 WEIMAR P., 134n.  
 WICKHAM C., 72n, 73n.  
 WIEACKER F., 6n, 22n, 359n.  
 WILLOWEIT D., 8n.  
 WINDSCHEID B., 17n.  
  
 ZAGREBELSKY G., 60n, 191n.  
 ZANETTI G., 363n.  
 ZANI G., 15n, 35n, 37n, 48n, 50n,  
 54n, 335n, 413n.  
 ZATTI P., 260n.  
 ZDEKAUER L., 314n, 373n, 375n.  
 ZECCHINO O., 352n.  
 ZELIAUSKAS J., 55n, 67n, 130n,  
 326n.  
 ZENO ZENCOVICH V., 260n.  
 ZIMMERMAN R., 32n.  
 ZOIA D., 8n.  
 ZORZI A., 13n.

## INDICE

INTRODUZIONE . . . . .	pag.	5
1. La scelta degli statuti . . . . .	»	5
2. L'invalidità: la riflessione contemporanea . . . . .	»	15

### PARTE PRIMA

#### LA PERCEZIONE MEDIEVALE DELLE INVALIDITÀ

##### CAPITOLO I. PROFILI DELLE INVALIDITÀ

1. Premessa . . . . .	»	25
2. Profili delle invalidità. . . . .	»	27
2.1. Le diverse fattispecie d'invalidità e la corrispondente terminologia. . . . .	»	27
2.2. La declaratoria delle invalidità. . . . .	»	34
2.3. Invalidità «normative» e invalidità «naturali». . . . .	»	38

##### CAPITOLO II. MOTIVI E RIMEDI DELLE INVALIDITÀ

1. I motivi delle invalidità: le violazioni di norme (civili generali e particolari, naturali, divine) e la mancanza degli elementi costitutivi della fattispecie . . . . .	»	41
2. Le classificazioni e le graduazioni delle invalidità: nullità e annullabilità . . . . .	»	49
3. I rimedi delle invalidità: sanatorie/azioni di annullamento. . . . .	»	58
3.1. L'eliminazione delle fattispecie d'invalidità . . . . .	»	59
3.2. Azioni ed eccezioni d'invalidità . . . . .	»	61
3.3. Altri rimedi . . . . .	»	62
4. Conseguenze delle invalidità . . . . .	»	63
4.1. La conservazione degli atti giuridici . . . . .	»	64
4.2. Sanzioni per i soggetti responsabili . . . . .	»	66

### PARTE SECONDA

#### GLI STATUTI DI QUATTRO COMUNI

##### CAPITOLO I. PISA

1. Premessa . . . . .	»	71
-----------------------	---	----

2.	I costituiti più antichi . . . . .	»	73
2.1.	Formalità stabilite a pena d'invalidità . . . . .	»	74
2.2.	Invalidità processuali . . . . .	»	77
3.	Gli statuti pisani del Duecento . . . . .	»	81
3.1.	Il diritto pubblico e la «rigidità» degli statuti . . . . .	»	82
3.2.	Invalidità dei negozi privati . . . . .	»	88
3.3.	La sentenza invalida . . . . .	»	92
4.	Gli statuti trecenteschi e successivi . . . . .	»	97
4.1.	Invalidità delle norme statutarie e dei provvedimenti pubblici . . . . .	»	98
4.2.	Invalidità dei negozi privati . . . . .	»	103
4.3.	Invalidità nel diritto processuale . . . . .	»	105
5.	Conclusione . . . . .	»	109

## CAPITOLO II. BOLOGNA

1.	Premessa . . . . .	»	113
2.	Dal 1245 al 1267 . . . . .	»	115
2.1.	La «rigidità» del testo statutario, la garanzia delle prerogative comunali e l'attività dei pubblici funzionari . .	»	115
2.2.	Il rispetto delle procedure elettorali . . . . .	»	125
2.3.	Invalidità per contrasto con elementi esterni allo statuto, prerogative della Chiesa e delle classi sociali . . . . .	»	128
2.4.	Invalidità processuali con particolare riferimento alle nullità delle sentenze . . . . .	»	133
2.5.	Invalidità nel diritto privato . . . . .	»	136
2.6.	L'attività notarile . . . . .	»	147
3.	Gli statuti bolognesi dell'anno 1288 . . . . .	»	150
3.1.	Meccanismi istituzionali garantiti dalla normativa statutaria. . . . .	»	151
3.2.	Formalità elettorali . . . . .	»	159
3.3.	Invalidità nel diritto processuale . . . . .	»	160
3.4.	Altre fattispecie d'invalidità . . . . .	»	172
4.	Le redazioni tre-quattrocentesche . . . . .	»	179
5.	Conclusione . . . . .	»	190

## CAPITOLO III. MILANO

1.	Il <i>Liber Consuetudinum</i> del 1216 . . . . .	»	193
2.	Gli statuti trecenteschi: le invalidità pubblicistiche. . . . .	»	201
3.	Gli statuti trecenteschi: le invalidità processuali . . . . .	»	213
4.	Gli statuti trecenteschi: le invalidità degli atti privati . . .	»	216

5. Le riforme statutarie quattrocentesche . . . . .	»	220
6. Conclusione . . . . .	»	226

#### CAPITOLO IV. IVREA

1. Premessa . . . . .	»	229
2. Il rispetto delle autorità superiori: la Chiesa e il potere signorile sabaudo . . . . .	»	230
3. Attività tipicamente previste dagli statuti: elezioni e designazioni dei pubblici funzionari . . . . .	»	237
4. Le invalidità pubblicistiche . . . . .	»	242
4.1. Efficacia e modificabilità delle disposizioni statutarie . . .	»	242
4.2. Attività dei funzionari comunali . . . . .	»	246
5. Invalidità negoziali . . . . .	»	248
6. Invalidità processuali . . . . .	»	256
7. Le riforme statutarie del secolo XIV e la raccolta del 1433	»	259
7.1. <i>Libertas Ecclesiae</i> e autorità signorile . . . . .	»	262
7.2. Elezioni e funzionamento degli organi statutari . . . . .	»	268
7.3. Invalidità dei negozi privati . . . . .	»	271
7.4. L'attività notarile . . . . .	»	275
7.5. Impugnazioni e mezzi di gravame: la <i>querela nullitatis</i> . . .	»	278
7.6. Le norme delle comunità sottoposte all'autorità eporediese . . . . .	»	283
8. Conclusione . . . . .	»	285

### PARTE TERZA

## LE INVALIDITÀ FRA DIRITTO E POLITICA: ASPETTI E FUNZIONI

#### CAPITOLO I. INVALIDITÀ E ORDINAMENTO

1. Premessa . . . . .	»	289
2. Le invalidità come limite nell'ordinamento: considerazioni generali . . . . .	»	290
2.1. La <i>libertas Ecclesiae</i> nel diritto medievale: le origini . . .	»	292
2.2. <i>Ius divinum</i> e <i>ius humanum</i> . . . . .	»	295
3. Le invalidità come limite nell'ordinamento: la <i>libertas Ecclesiae</i> e gli statuti comunali . . . . .	»	303
3.1. Statuti e prerogative ecclesiastiche nel Duecento . . . . .	»	303
3.2. Gli statuti del secolo XIV e dell'inizio del secolo XV . . .	»	315
3.3. Quadro complessivo delle tipologie d'invalidità derivanti dal contrasto con la «libertà» della Chiesa negli statuti medievali . . . . .	»	324

3.4. Uno sguardo alla dottrina: il secolo XIII . . . . .	» 328
3.5. Il punto di vista della dottrina trecentesca . . . . .	» 333
4. Le invalidità come limite nell'ordinamento: la garanzia delle autorità secolari . . . . .	» 343
4.1. Le prerogative imperiali . . . . .	» 345
4.2. Le prerogative signorili . . . . .	» 349
4.3. Il <i>Regnum</i> meridionale . . . . .	» 352
5. Conclusione . . . . .	» 354

## CAPITOLO II. LE INVALIDITÀ INTERNE AGLI STATUTI

1. Le invalidità come tutela del diritto esistente . . . . .	» 357
2. Le invalidità come garanzia di applicazione del diritto nell'esistente . . . . .	» 364
2.1. Le deliberazioni degli organismi comunali . . . . .	» 364
2.2. L'attività amministrativa comunale . . . . .	» 366
3. Le invalidità della sentenza . . . . .	» 368
3.1. Le invalidità della sentenza: i primi sviluppi basso medievali . . . . .	» 368
3.2. Le invalidità della sentenza: l'evoluzione trecentesca . . . . .	» 384
4. Le invalidità privatistiche . . . . .	» 403
5. Conclusione . . . . .	» 406

## CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE. LE INVALIDITÀ E L'INVALIDITÀ

1. Gli statuti e le invalidità . . . . .	» 409
1.1. La terminologia . . . . .	» 410
1.2. Le funzioni delle invalidità . . . . .	» 413
1.3. Invalidità pubblicistiche . . . . .	» 415
1.4. Invalidità, abrogazione, inefficacia . . . . .	» 418
1.5. La sentenza invalida . . . . .	» 420
1.6. Le radici delle invalidità . . . . .	» 422
2. Le invalidità come sanzione . . . . .	» 424
3. Applicazioni statutarie: il trattamento delle fattispecie d'invalidità . . . . .	» 427
3.1. La declaratoria delle invalidità . . . . .	» 428
3.2. Invalidità e inefficacia . . . . .	» 429
3.3. Invalidità sanabili e invalidità insanabili (assolute) . . . . .	» 431
4. L'invalidità e le invalidità . . . . .	» 433

INDICE DEI NOMI . . . . .	» 437
---------------------------	-------

Finito di stampare  
presso la **SASTE** s.r.l. - Stabilimento Tipografico - Cuneo  
nel mese di marzo 2003